



UNIVERSITÀ DI PISA

DIPARTIMENTO DI SCIENZE POLITICHE

Corso di Laurea Magistrale in Politiche sociali

(LM87)

Tesi di laurea

**L'ADOZIONE MITE:
SPERIMENTAZIONE E PROPOSTE LEGISLATIVE**

Relatrice:
Prof.ssa Elena Bargelli

Candidata:
ClaudiaUda

Anno Accademico 2014/2015

INDICE

INTRODUZIONE	4
CAPITOLO 1: I PRINCIPI DELL'ADOZIONE MITE E LA CORTE EUROPEA PER I DIRITTI DELL'UOMO	
1. 2 La sentenza 7 maggio 2008 del Tribunale per i minorenni di Bari riassume i presupposti per l'adozione in casi particolari	8
1. 3 Il semiabbandono permanente	8
1. 4 Un nuovo orientamento culturale: il diritto mite	11
1. 4. 1 Il caso Serena	15
1. 5 Il ruolo dei servizi sociali	17
1. 6 Il cognome del minore adottato con adozione non piena	18
1. 7 La sentenza Cedu contro l'Italia conferma i principi dell'adozione mite	19
CAPITOLO 2: LA TUTELA DEL MINORE NELL'ORDINAMENTO ITALIANO	
2. 1 I diritti del minore nella costituzione italiana	23
2. 2 La Legge n. 184 del 1983	24
2. 3 La valutazione della recuperabilità delle competenze genitoriali	25
2. 4 Il Decreto Legislativo n. 154 del 2013: l'irrecuperabilità genitoriale provata in un tempo ragionevole	27
SEZIONE 1: L'affidamento familiare	29
1. 1 Requisiti degli affidatari	31
1. 2 Il procedimento di affidamento familiare	31
1. 2. 1 L'affidamento consensuale	32
1. 2. 1 L'affidamento coattivo	33
1. 3 Cessazione dell'affidamento familiare	34
1. 4 La genitorialità degli affidatari	35

1. 5 L'incongruenza tra la legge e la prassi	38
1. 6 La legge 173/2015 riforma l'affido familiare	42
SEZIONE 2: L'adozione piena nell'ordinamento italiano	46
2. 1 Lo stato di abbandono è condizione indispensabile per l'adozione piena	47
2. 2 Requisiti degli adottanti	49
2. 3 L'adozione come "nuova nascita"	50
2. 4 Il procedimento di adozione	51
SEZIONE 3: L'adozione in casi particolari	55
SEZIONE 4: Dagli istituti alle comunità per minori	58
4. 1 I dati ISTAT	58
4. 2 Il monitoraggio dell'Istituto degli innocenti di Firenze	59
CAPITOLO 3: LA SPERIMENTAZIONE DELL'ADOZIONE MITE PRESSO IL TRIBUNALE PER I MINORENNI DI BARI	
3. 1 I protocolli d'intesa	62
3. 1 L'avvio della sperimentazione	63
3. 3 Come si concretizza l'adozione mite	65
3. 4 L'ordinanza 15 luglio 2005, n. 347 della Corte Costituzionale	72
CAPITOLO 4: L'ADOZIONE APERTA	
4. 1 L'adozione aperta negli Stati Uniti	73
4. 2 L'adozione aperta in Canada, Francia e Giappone	76
4. 3 Studi sull'adozione aperta	77
4. 4 Il ruolo degli operatori nell'adozione aperta	81
4. 5 I legami dei bambini adottati in forme aperte	81
4. 6 L'adozione aperta in Italia	82
4. 7 Le proposte legislative in Italia	85

4. 8 L'adozione aperta nelle proposte presentate	86
4. 9 L'adozione mite nella proposta di legge n. 5724/2005	88
4. 10 Adozione aperta e adozione mite a confronto	90
 CAPITOLO 5: L'ADOZIONE MITE E APERTA SONO DAVVERO UTILI?	
5. 1 Le critiche	91
5. 1 I sostenitori dell'adozione mite	96
5. 3 L'Associazione nazionale delle famiglie adottive e affidatarie	100
5. 4 Il Coordinamento sanità e assistenza	102
5. 5 La posizione dell'Associazione italiana dei magistrati per i minorenni e per la famiglia	103
5. 6 Gli studi valutativi sull'adozione mite	105
 CONCLUSIONI	
	110
 BIBLIOGRAFIA	
	115

INTRODUZIONE

L'obiettivo dell'elaborato è quello di stimolare una riflessione su una sperimentazione, denominata “adozione mite”, introdotta nel 2003 presso il Tribunale per i minorenni di Bari con lo scopo di offrire una maggiore tutela ai bambini in “semiabbandono permanente”.

L'attuale legislazione italiana in tema di tutela dei minori contempla due distinte ipotesi di disagio minorile: lo stato di abbandono, ovvero la privazione permanente di assistenza morale e materiale da parte dei genitori e dei parenti tenuti a provvedervi, e la mancanza temporanea di un ambiente familiare idoneo. Nel primo caso il nostro ordinamento prevede l'adozione, nel secondo viene disposto un affidamento familiare. La logica sottesa a questi due istituti è profondamente diversa, l'adozione ha la finalità di assicurare una famiglia al minore che non ce l'ha, l'affidamento familiare si ispira a principi solidaristici e mira a risolvere una incapacità temporanea della famiglia nello svolgimento dei suoi compiti educativi. Questa impostazione implica che l'adozione sia definitiva a l'affidamento sia temporaneo. La valutazione dell'entità e della durata del disagio familiare spetta gli operatori sociali, agli psicologi e al giudice.

È possibile affermare, dunque, che nel sistema giuridico italiano non vi sono forme di adozione intermedie o flessibili, l'adozione può essere definita “priva di aggettivi”. L'adozione è considerata una “seconda nascita” in quanto attribuisce un nuovo status di figlio, cessano tutti i rapporti con la famiglia di origine.

La presenza di “zone grigie” da tutelare, che non configurano uno stato di abbandono e non costituiscono un disagio temporaneo, è stata ampiamente riconosciuta dalla giurisprudenza e dalla dottrina; nel corso degli anni di applicazione della Legge n. 184/1983 è cresciuta la consapevolezza della necessità di una riforma che tutelasse questa categoria di minori. La risposta più frequente a questo tipo di situazioni è stato il ricorso ad un uso improprio dell'affidamento, prorogato oltre i termini stabiliti dalla legge, a volte fino alla maggiore età, che lascia il minore in una condizione di instabilità giuridica. La scelta del Tribunale di Bari di introdurre una forma più flessibile di adozione muove proprio dalla constatazione della presenza elevata di minori “nel limbo” nel territorio di competenza del tribunale stesso e in tutta Italia.

La giurisprudenza barese ha utilizzato il termine “semiabbandono permanente”

per indicare quei numerosi casi in cui la famiglia del minore non è in grado di rispondere ai bisogni del minore in maniera sufficiente, ma ha un ruolo attivo e positivo che non è opportuno cancellare totalmente, allo stesso tempo non vi la possibilità di un miglioramento della famiglia entro un termine compatibile con le reali esigenze del minore. Il Tribunale per i minorenni di Bari ritiene che la soluzione più opportuna per tali situazioni sia l'adozione mite, ovvero l'adozione in casi particolari disciplinata dall'articolo 44, comma 1, lettera *d*) della legge 184/1983.

L'attività del Tribunale non si esaurisce nella mera applicazione di una forma di adozione già contemplata dalla normativa italiana, consiste in una procedura nuova, fondata sulla ricerca del consenso, che prende avvio con l'affidamento familiare e lascia aperte più soluzioni possibili: il rientro nella famiglia di origine, l'adozione in casi particolari o piena.

La necessità di introdurre nell'ordinamento italiano delle forme di adozione più flessibili è stata confermata da una recente sentenza della Corte europea per i diritti dell'uomo. Il giudice europeo auspica che l'applicazione di una forma di adozione, piuttosto che un'altra, derivi da una valutazione attenta dell'interesse del minore, senza ricorrere a modalità stereotipate di protezione del minore. La Corte ha condannato l'Italia per aver pronunciato l'adozione piena senza aver offerto alla madre naturale ammalata tutti gli aiuti necessari affinché potesse svolgere il proprio ruolo genitoriale, nel caso in esame sarebbe stato più opportuno ricorrere all'adozione in casi particolari, indicata, per questo caso, come lo strumento di sostegno più adeguato al figlio e alla madre.

I giudici baresi hanno sperato che la prassi introdotta potesse estendersi oltre i confini territoriali del tribunale per stimolare un profondo cambiamento culturale in senso mite. Nel 2005 sono giunte in Parlamento due proposte di legge, una di esse chiedeva l'introduzione dell'adozione aperta e dell'adozione mite, la seconda prevedeva l'introduzione della sola adozione aperta, ovvero un'adozione piena per i minori in "semiabbandono permanente" con mantenimento dei legami di fatto con la famiglia di origine.

L'adozione mite è stata oggetto di numerose critiche da parte della dottrina, della giurisprudenza e di enti e associazioni che, a vario titolo, si occupano della tutela della famiglia e dei minori. Il contrari all'adozione mite, pur auspicando una riforma che

modifichi la Legge 184/1983, ormai anacronistica, ritengono che non vi sia una sufficiente tutela del minore e della sua famiglia di origine, la considerano una strategia per sfuggire a scelte più coraggiose e accurate. I sostenitori di questa forma di adozione la considerano una soluzione concreta ed efficace per i casi di affidamento sine die.

CAPITOLO 1: I PRINCIPI DELL'ADOZIONE MITE E LA CORTE EUROPEA PER I DIRITTI DELL'UOMO

La sperimentazione denominata “adozione mite” è una nuova prassi giudiziaria nata nel maggio del 2003 presso il Tribunale per i minorenni di Bari, si propone di offrire una soluzione più flessibile ai numerosi casi di “semiabbandono permanente” presenti nel territorio di competenza del tribunale stesso, auspicando una sua diffusione negli altri tribunali italiani.

Il progetto prende spunto dai cambiamenti socio-culturali avvenuti in Italia a partire dagli anni ottanta del secolo scorso che hanno reso necessario un ripensamento del diritto minorile e familiare. L'adozione mite costituisce un tentativo della giurisprudenza di sopperire alla crescente insofferenza verso una disciplina ritenuta da molti troppo rigida e non più consona al tempo presente; la giurisprudenza barese si propone di superare l'eccessivo rigore che contraddistingue la Legge 184/1983 e le successive modifiche, proponendone una interpretazione meno rigida, ritiene, infatti, che non si debba attendere un nuovo intervento del legislatore per la tutela dei minori non adottabili con l'adozione piena, il giudice può procedere con l'adozione in casi particolari disciplinata dall'articolo 44, comma 1, lettera d) della stessa Legge n. 184/1983.

Il termine “mite” è stato scelto, viste le caratteristiche e gli effetti di questa nuova forma di adozione, per indicare la contrapposizione rispetto a quella piena, definita “forte” perché interrompe definitivamente il rapporto giuridico con i genitori naturali e non prevede, salvo recenti orientamenti giurisprudenziali, la rottura del rapporto neanche in via di fatto. La nuova forma di adozione è definita “mite” anche perché non stigmatizza la famiglia di origine, non la squalifica in quanto abbandonica, si fonda sulla ricerca del consenso di tutti gli attori coinvolti nel progetto di intervento, sulla comunicazione e vengono salvaguardate tutte le garanzie difensive sia per la famiglia di origine che per il minore. La mitezza, dunque, non è solo un elemento che caratterizza gli effetti di questa adozione, ma riguarda tutto il percorso adottivo e ogni atto giudiziario.

1. 2 La sentenza 7 maggio 2008 del Tribunale per i minorenni di Bari riassume i presupposti per l'adozione in casi particolari

La sentenza 7 maggio del 2008 del tribunale barese è particolarmente utile per comprendere le motivazioni che hanno spinto lo stesso tribunale all'introduzione di una prassi alternativa per la gestione dei numerosi casi di minori in affidamento familiare sine die. La sentenza in esame è stata emanata quasi al termine della sperimentazione, avviata oramai da cinque anni, oltre a riassumere l'iter seguito (di cui si parlerà in seguito), analizza in modo puntuale i presupposti per procedere all'adozione mite, ovvero l'adozione in casi particolari art. 44, comma 1, lettera d).

I principi posti a fondamento dell'adozione mite sono quattro: il semiabbandono permanente, la mitezza giuridica, la realizzazione con i servizi sociali territoriali di un nuovo tipo di azione concordata che permetta un ruolo di accompagnamento da parte di tali servizi in favore di tutti i soggetti coinvolti nel caso, il cognome che l'adottato assumerà con l'adozione non piena.

1. 3 Il semiabbandono permanente

La questione, alquanto delicata, dei minori in condizione di “semiabbandono permanente” è stata portata all'attenzione del pubblico grazie all'indagine conoscitiva del Centro Nazionale di documentazione per l'infanzia e per l'adolescenza di Firenze che, con riferimento al 1999, ha rilevato che solo il 42% dei minori in affido aveva fatto rientro in famiglia, mentre ben il 58% dei bambini e ragazzi era rimasto presso le famiglie affidatarie, inoltre era ancora forte il problema della istituzionalizzazione dei minori.

Da un'indagine conoscitiva della Commissione Bicamerale per l'infanzia è emerso che la quasi totalità dei bambini inseriti in istituti, e una parte importante dei minori in affidamento familiare, non possono essere dichiarati adottabili perché non vi sono gli estremi giuridici per dichiarare lo stato di abbandono, la loro famiglia di origine è inidonea parzialmente a rispondere ai bisogni educativi del figlio. I genitori in questione mantengono con il figlio un rapporto significativo ma inadeguato, questa inadeguatezza

si è protratta per un tempo abbastanza lungo da portare gli operatori a dover escludere un possibile recupero delle capacità genitoriali, dunque si prospetta un semiabbandono permanente del minore.

Le numerose situazioni di semiabbandono permanente hanno trovato un riconoscimento anche grazie alle relazioni introduttive alle proposte di legge sull'adozione aperta e mite (che verranno approfondite in seguito) presentate in Parlamento nel 2005, quando la sperimentazione barese era già stata avviata da quasi due anni.

La diffusione del fenomeno ha trovato riscontro nei vari casi esaminati da parte dei Tribunali per i minorenni, i quali registrano una diminuzione dei casi di abbandono conclamato a fronte di un aumento dei casi di semiabbandono permanente. A questa “zona grigia” dell'abbandono non può seguire l'adozione piena, perché non si configura un vero e proprio stato di abbandono, ma non può nemmeno essere gestita attraverso il ricorso all'affido familiare temporaneo perché le possibilità di fare ritorno nella famiglia di origine sono praticamente nulle.¹

Il semiabbandono è in crescita perché non è agevole, anche se è assolutamente necessario, valutare le ragioni che motivano un intervento giudiziario rispetto a quanto avveniva qualche decennio fa quando la situazione di abbandono era prevalentemente di tipo omissivo: il bambino veniva abbandonato in istituto. Oggi non è semplice interpretare le vicende abbandoniche perché prevalgono dei comportamenti di tipo commissivo (maltrattamento, abuso, difficoltà relazionali). Può avvenire che, nelle situazioni complesse, i procedimenti per la dichiarazione di adottabilità durino anni; la lunga e non totale insufficienza del genitore, i suoi alti e bassi nell'impegno che il proprio figlio richiede, la situazione di incertezza fanno sì che la decisione riguardo l'adottabilità (definitiva, che non lascia spazio a ripensamenti) venga a lungo rinviata dal giudice, anche quando quest'ultimo giunge a una scelta essa può non essere più tempestiva per i bisogni del bambino.²

In queste situazioni può anche accadere che non viene cercata una soluzione, la scelta che tende a prevalere è quella di lasciare le cose come stanno e l'affido diviene

1 G. O. Cesaro, “Adozione “mite”: realtà e prospettive”, in A. Giasanti, E. Rossi (a cura di), *Affido forte e adozione mite, culture in trasformazione*, FrancoAngeli, 2007.

2 L.Lenti, “L'adozione è ora di cambiamenti?”, in *Minorigiustizia*, n. 2, 2007.

sine die: viene prorogato a tempo indeterminato, non di rado fino al raggiungimento della maggiore età dell'affidato.

Il Tribunale barese, per dare una soluzione ai casi di semiabbandono permanente, ha applicato una diversa forma di adozione prevista dal titolo IV dalla Legge n. 184/1983, ovvero *l'adozione in casi particolari*. L'articolo 44, 1° comma, indica esplicitamente le fattispecie per le quali è possibile applicare questo istituto, la lettera *d)* parla di adozione di bambini in casi particolari quando è stata constatata l'“*impossibilità di affidamento preadottivo*”, quest'ultimo punto dell'articolo è stato inteso dalla giurisprudenza e dalla dottrina come riferibile sia ai casi di bambini portatori di difficoltà personali, sia quelli in cui il minore si trovi già presso un'altra famiglia, con la quale si è creato un solido rapporto affettivo, tanto che l'allontanamento potrebbe arrecare al minore un grave pregiudizio. Tale tipo di adozione da un lato soddisfa l'esigenza di offrire al minore una famiglia idonea ad allevarlo, dall'altro evita la dispersione del patrimonio affettivo e psicologico derivatogli dal significativo vincolo esistente con i genitori affidatari.

L'espressione “constatata impossibilità di affidamento preadottivo”, utilizzata dal legislatore del 1983, è molto ampia, lascia al giudice un ampio margine di discrezionalità nella valutazione dei presupposti richiesti per applicare l'articolo 44. In passato ci si è chiesti se il riferimento alla “impossibilità di affidamento preadottivo” comportasse necessariamente una previa declaratoria dello stato di adottabilità del minore poiché, se manca questa declaratoria, è giuridicamente impossibile constatare l'impossibilità di un affidamento preadottivo; lo stesso articolo 44 chiarisce questo dubbio perché prevede espressamente la possibilità di realizzare l'adozione in casi particolari anche quando non ci sono le condizioni previste all'articolo 7, comma 1, della legge 184/1983. La sentenza della Corte costituzionale n. 383 del 1999, infine, elimina ogni dubbio affermando che il previo accertamento dello stato di abbandono del minore non è necessario quando l'adozione in casi particolari è stata ritenuta comunque opportuna nel suo esclusivo interesse.³

La disposizione dell'articolo 44, comma 1, lettera *d)* va coordinata con quelle degli articoli 45 e 46 della stessa legge in base alle quali, nelle ipotesi indicate

³ M. Fiorini, “Nel sistema normativo disegnato dal legislatore viene privilegiato il collocamento legittimante”, in *Giuda al diritto*, 2013.

all'articolo 44, non si esige il presupposto della situazione di abbandono morale e materiale ma solo il consenso dei genitori o del tutore, oppure, in caso di mancanza del consenso, la circostanza che i genitori non esercitano la responsabilità genitoriale sul figlio perché è stata pronunciata la decadenza. In sostanza, per l'adozione in casi particolari è sufficiente un livello di abbandono grave, ma non tanto grave da comportare la dichiarazione di adottabilità.

Ne deriva che il rapporto di applicazione dell'adozione in casi particolari e quella piena è paragonabile a quella esistente tra due cerchi concentrici, dei quali il più piccolo riguarda i casi in cui il minore è dichiarato adottabile e viene adottato nella forma piena, il più grande riguarda tutte le zone grigie dell'abbandono, ovvero i casi di semiabbandono permanente. Queste considerazioni assumono un rilievo ancora più particolare se si considera che la giurisprudenza dedica uno spazio molto ristretto all'adozione piena.⁴

Si può affermare, dunque, che rientrano nei casi di semiabbandono permanente i casi in cui la condizione familiare di grave disagio permanente non consente di realizzare l'adeguato sviluppo della personalità del minore. In seguito all'entrata in vigore delle norme processuali indicate nella Legge 149/2001 si può ritenere che possa rientrarvi anche ogni situazione di abbandono per la quale, pur sussistendo le condizioni per l'apertura di un procedimento di adottabilità, tuttavia, il Pubblico Ministero, l'unico legittimato a proporre il ricorso per la dichiarazione di adottabilità, non abbia ritenuto di promuoverlo.⁵

1.4 Un nuovo orientamento culturale: il diritto mite

Il secondo principio a fondamento del nuovo orientamento giurisprudenziale che offre ampio spazio all'adozione non piena è il diritto mite, ha trovato il suo riferimento

4 La giurisprudenza ha affermato che la dichiarazione di adottabilità è l'“extrema ratio” in presenza di un'accertata ed irreparabile situazione di abbandono (Cass. Sez. I, 14 aprile 2006 n. 8877), essa non è il mezzo per ovviare a carenze genitoriali (Cass. Sez. I 21 settembre 2000 n. 12491), l'accertamento dell'esistenza di carenze materiali e affettive tali da integrare il grave pregiudizio del minore non comporta sacrificio della primaria esigenza che il minore cresca nella propria famiglia di origine, esigenza non sanabile nemmeno in caso di evidente inadeguatezza dell'assistenza e di atteggiamenti patologici (iperaffettività, ossessività esagerata, chiusura verso il mondo esterno del genitore)(Cass. Sez. I 19 marzo 2002, n. 3988).

5 F. Occhiogrosso, “Adozione mite e cognome dell'adottato”, in *Minorigiustizia*, n. 3, 2008.

essenziale nell'opera di Gustavo Zagrebelsky che ha introdotto il termine mite nella riflessione culturale. L'espressione “adozione mite”, che applica l'articolo 44, comma 1, lettera d), è già di per sé indice dell'ispirazione di fondo che essa ha seguito, è parte di una revisione generale del modo di intendere il diritto.

Un grosso contributo all'evoluzione del diritto in senso mite è stato dato dall'arrivo, in Italia, dall'istituto della mediazione (a cui fa riferimento la disciplina relativa all'affidamento condiviso).

Il raggio di azione della nuova prospettiva non riguarda esclusivamente il diritto minorile, il discorso si estende anche al campo del diritto ordinario civile e penale.

Il diritto minorile dovrebbe essere un diritto che tiene in considerazione non solo i doveri che gli adulti hanno nei confronti minori, o i doveri di questi ultimi verso la collettività, ma si plasma sui bisogni e sulle esigenze specifiche di una persona in formazione (il minore), in vista del suo inserimento nella comunità in cui vive, perchè si trova in una condizione di debolezza che lo rende meritevole di una considerazione specifica; questo è un principio cardine al quale i legislatori, i giudici, gli avvocati, gli operatori sociali devono dare la giusta considerazione.

Un esempio di mitezza è l'istituzione, presso ogni regione, del garante per l'infanzia (come accade nella regione Veneto) con il compito di formare dei tutori e dei curatori speciali dei minori;⁶ con queste figure si potrebbe nominare durante le procedure di adottabilità un tutore provvisorio, volontario e adeguatamente formato, che non esiste solo formalmente, ma ha un ruolo attivo e propositivo in quanto conosce il bambino, gli attori coinvolti, il caso e il progetto.⁷

6 In diverse realtà italiane è prassi nominare come tutore l'assessore alle politiche sociali, il direttore o presidente del consorzio che gestisce i servizi socio assistenziali nell'area in cui il minore vive, queste figure delegano l'incarico al responsabile dei servizi sociali della zona e il bambino non sa della presenza di questa figura di riferimento.

7 Nel diritto minorile sono diversi gli esempi di mitezza. L'unificazione dello stato giuridico di figlio, introdotto con Legge n. 219/2012 e Decreto legislativo n. 54/2013, depotenzia il vincolo coniugale e mette al centro in primo piano i diritti dei figli, in ossequio del principio della mitezza dei rapporti interpersonali che valorizza l'interesse del minore e la centralità degli affetti, rispetto ai rapporti giuridicamente consacrati.

Hanno subito profonde modifiche anche le disposizioni che regolano i rapporti tra genitori e figli in caso di crisi della famiglia (introdotte con la Legge n. 54/2006), e la disciplina della responsabilità genitoriale, che vengono applicate anche ai figli dei genitori non coniugati. Un ulteriore esempio di mitezza è la modifica dell'articolo 252 c.c., con la nuova disciplina il figlio adulterino, pur se viva nel nucleo familiare fondato sul matrimonio del genitore che lo ha riconosciuto, sarà comunque soggetto all'esercizio della responsabilità genitoriale condivisa di entrambi i genitori che l'hanno riconosciuto. La modifica dell'articolo 251 c.c. intacca il divieto di riconoscimento dei figli incestuosi, pur subordinato all'autorizzazione di un giudice minorile che valuta l'assenza di pregiudizio per il minore derivante dal

Un altro esempio di diritto minorile mite è la riduzione dei tempi della giustizia, in particolare dei procedimenti che riguardano la loro adottabilità dei minori, per i quali dovrebbero essere previste delle corsie preferenziali.⁸

Il diritto familiare e minorile piuttosto che essere un diritto “delle regole per le regole”, che tengono conto esclusivamente delle esigenze del diritto stesso, dovrebbe essere un diritto “per principi”, i quali, avendo un contenuto variabile, danno dinamicità all'ordinamento e permettono di adattarsi di continuo alle ragioni del caso, pur senza scadere nel relativismo, nella mera casistica; dunque l'interprete ricerca la norma più adeguata al singolo caso.

Questa nuova visione chiama in causa la professionalità del giudice minorile, la sua capacità di conoscere il caso oltre le sue rappresentazioni formali, di definire di volta in volta quale sia l'interesse da perseguire senza farsi condizionare da schemi mentali o preconetti; una volta stabilito questo interesse deve saper ottenere la collaborazione di tutti gli attori coinvolti nel caso. Il giudice deve anche tenere in considerazione che la decisione alla quale giungerà produrrà un carico di sofferenza, perciò quando si parla di mitezza non si fa riferimento solo alla decisione, ma anche alle sue conseguenze e alle modalità con la quale viene applicata.⁹

Rispetto al magistrato che opera in vari contesti, il giudice minorile interagisce di continuo, il piano della comunicazione assume un ruolo fondamentale. Le audizioni con le parti del processo (minore, genitori, parenti) consentono non soltanto di acquisire informazioni, ma, adottando un approccio empatico, permettono di produrre consapevolezza, senso di responsabilità, cambiamento e capacità di riconoscimento dei bisogni dell'altro. Assumono un'importanza fondamentale anche i rapporti con i servizi sociali, basati sul dialogo e la collaborazione, evitando quella imposizione che deriva dal ruolo di maggiore forza rivestito dal magistrato.¹⁰

Per un diritto mite è fondamentale anche l'introduzione di un insieme di norme che rafforzano e disciplinano l'ascolto del minore. L'articolo 336-*bis* c.c. indica la

riconoscimento. Nella prospettiva di un diritto mite è stato sostituito il termine “potestà”, derivante da una visione autoritaria e paternalistica del rapporto genitore-figlio, con l'espressione “responsabilità genitoriale” che rimanda al principio del superiore interesse del minore. L'articolo 317-*bis* c.c. ha sancito il diritto dei nonni a mantenere rapporti significativi con i figli minorenni, l'ascendente impedito può far valere il suo diritto dinanzi al giudice del Tribunale per i minori.

8 A. Confente, “Quale diritto minorile mite?”, in *Minorigiustizia*, n. 3, 2012.

9 R. Depalo “Mitezza e dintorni”, in *Minorigiustizia*, n. 3, 2012.

10 C. Castellani, “Ancora sulla “giurisdizione mite”: qualche riflessione sulla specificità del giudice dei minori e della famiglia”, in *Minorigiustizia*, n. 3, 2012.

procedura per questo ascolto: all'ascolto del minore, che abbia compiuto dodici anni o anche di età inferiore, se capace di discernimento, provvede il presidente del Tribunale o un giudice da lui delegato, nell'ambito dei procedimenti che lo riguardano. L'ascolto è un diritto del minore, da esso non deriva un obbligo del giudice di procedervi, poiché dovrà valutare, oltre all'età e alla capacità di discernimento del minore, che l'audizione non possa nuocere al suo superiore interesse, alla luce delle circostanze del caso concreto; pertanto, l'articolo 336-*bis* c.c. prevede che, qualora l'ascolto sia in contrasto con l'interesse del minore, il giudice proceda all'adempimento, dandone atto con un provvedimento motivato. Il comma 2 dello stesso articolo prevede che l'ascolto possa essere condotto dal giudice anche avvalendosi di esperti e ausiliari, quando sono necessarie le loro specifiche competenze (psicologiche, neuropsichiatriche, ecc.).

Gli altri soggetti coinvolti nel procedimento (genitori, difensori delle parti, curatore speciale, Pubblico Ministero) possono partecipare all'ascolto solo se autorizzati dal giudice, in quanto la contemporanea presenza nello stesso locale delle parti processuali potrebbe compromettere la genuinità dell'ascolto.¹¹ Alle parti del procedimento è permesso, con lo scopo di assicurare il diritto al contraddittorio, di proporre argomenti o temi di approfondimento al giudice prima dell'ascolto del minore, o prendere visione del verbale.¹²

Il ruolo del giudice è fondamentale in un settore come quello minorile e familiare perché vi sono continue trasformazioni a causa delle modificazioni dei modelli familiari e delle relazioni affettive, è un ambito non privo di contraddizioni sociali.

I sociologi Pocar e Ronfani forniscono le loro argomentazioni a favore della necessità di una revisione del rigido sistema normativo delle relazioni familiari in Italia, ritengono che la cultura di fondo della Legge n. 184/1983 sia basata sull'assunto che solo la famiglia coniugale sarebbe funzionale all'adozione, alla crescita e all'educazione dei figli, per questo si crea una sorta di “finzione” della famiglia biologica. Questo modello non considera la profonda trasformazione della società italiana degli ultimi decenni: è in aumento l'instabilità coniugale, crescono le famiglie di fatto, ricostituite, multietniche, monoparentali, con figli nati da fecondazione assistita; sono nuovi modi di

11 Per contemperare l'interesse del minore ad essere ascoltato in un ambiente protetto e l'interesse delle parti ad essere presenti è possibile che, senza necessità dell'autorizzazione del giudice, la salvaguardia del minore sia assicurata attraverso l'utilizzo di mezzi tecnici idonei (vetro specchio, impianti citofonici).

12 V. Montaruli, “La mitezza nei procedimenti di responsabilità genitoriale”, in *Minorigiustizia*, n.1, 2015.

“fare famiglia” che si discostano, alcuni di più e altri meno, dal modello di famiglia tradizionale. Alla luce di queste trasformazioni propongono una revisione della materia, una riorganizzazione che permetta di gestire la complessità. Solo in questo modo è possibile prevedere un tipo di adozione che contempli la possibilità di una coesistenza di rapporti tra la famiglia adottiva e quella affidataria.

L'orientamento mite è stato rafforzato da un documento approvato dall'Associazione italiana dei magistrati per i minorenni e per la famiglia, in data 24/6/2006, che ha definito il diritto minorile familiare come diritto mite.

Il Tribunale per i minorenni di Bari condivide questo orientamento mite, la mitezza deve concretizzarsi nell'ascolto, nella ricerca del consenso e nella collaborazione delle persone coinvolte, minore compreso. Un approccio mite comporta, secondo lo stesso tribunale, il rispetto del principio della continuità degli affetti, ritiene opportuno ridurre al minimo i casi di allontanamento dalla famiglia affidataria per procedere all'inserimento in una nuova famiglia (quella adottiva) nel caso in cui si prospetti una impossibilità di fare ritorno presso la propria famiglia di origine.

1. 4. 1 Il caso Serena

Il Tribunale per i minorenni di Bari ha ritenuto che la prospettiva della mitezza giuridica debba comportare una riflessione sulla Legge n. 184/1983, sulle regole introdotte dalla legge e sulla sua applicazione. Il legislatore italiano ha scelto di dare alla legge un'impostazione rigorosa per poter combattere il mercato dei bambini, molti provvedimenti di allontanamento di minori sono stati pronunciati secondo questa logica. Il tribunale barese si chiede se l'assetto normativo delineato nel 1983 possa essere messo in discussione quando esso entra in conflitto con il principio della continuità degli affetti, anch'esso presente nella legge, con lo scopo di evitare di produrre sofferenza ai bambini allontanandoli dai loro affetti anche quando il legame affettivo si è creato senza il rispetto del principio di legalità.

Il racconto della vicenda di Serena Cruz, e del modo in cui il caso è stato affrontato dai giudici e dai servizi sociali, è utile per comprendere meglio come il ricorso alla mitezza giuridica avrebbe potuto rappresentare la strada percorribile per

risolvere questa spinosa questione. Il caso in questione costituisce anche uno spunto di riflessione per comprendere fino a che punto si debba obbedienza a una norma, oppure si debba anche ammettere qualche deroga qualora la loro applicazione al caso concreto sembri stridere con i principi basilari di giustizia, in particolare per le numerose situazioni con rilevanza etica.

Serena Cruz arrivò in Italia dalle Filippine nel 1988, quando aveva poco più di un anno, condottavi da Francesco Giubergia che l'aveva riconosciuta come sua figlia, in quanto nata dalla sua unione con una donna filippina. I Servizi sociali territoriali nutrono dei dubbi circa la veridicità del riconoscimento di Serena e si aprì, presso il Tribunale per i minorenni di Torino, una procedura per i dovuti accertamenti, alla quale seguì l'apertura della procedura di adottabilità della bambina, la sospensione della responsabilità genitoriale, il collocamento di Serena prima in comunità e poi in una famiglia in vista dell'adozione. A nulla è valsa l'ammissione del falso riconoscimento da parte dei coniugi Giubergia, il tribunale ha respinto la loro richiesta di adozione e ha inserito la bambina in una nuova famiglia.

La motivazione dei provvedimenti del Tribunale e della Corte d'Appello è stata quella di combattere il fenomeno del mercato dei bambini. L'articolo 9 della Legge n. 184/83 prevede che una coppia che accoglie stabilmente, per oltre sei mesi, un minore non parente entro il quarto grado, omettendo la segnalazione al giudice, è inidonea a ottenere l'affidamento o l'adozione del minore; questa norma è stata applicata al caso descritto nonostante la minore avesse instaurato con i Giubergia un valido rapporto affettivo. Non è stata considerata nemmeno la possibilità di adozione in casi particolari perché i giudici ritennero che il caso non rientrasse in nessuna delle ipotesi previste all'art 44, Legge n. 184/1983.

La Legge n. 184/1983 non solo ha aggiornato la disciplina degli istituti dell'adozione e dell'affidamento, ma ha sottratto il libero gioco della domanda e dell'offerta di bambini agli adulti, come era accaduto fino ad allora con la precedente adozione privatistica. Con la riforma citata il legislatore ha scelto di tutelare il minore come soggetto di diritto, realizzando il rapporto di filiazione con una pubblica investitura attuata con controllo dello Stato. In particolare, il legislatore vuole eliminare le situazioni di inserimento illegale del minore in quanto fonte di pregiudizio presunto per il minore.

Fino a quel momento il giudice minorile era chiamato a intervenire su situazioni concrete, accertabili come portatrici di un disagio concreto da rimuovere, dopo la riforma si vuole affermare che anche l'illegalità del contesto familiare coincide con una condizione di pregiudizio per il minore. In sostanza, il giudice continua a intervenire nei casi di effettivo disagio del bambino, ma interviene anche nei casi di illegalità familiare e dispone l'allontanamento del minore dalla famiglia abusiva, nonostante il bambino si trovi bene.¹³

Al caso in questione, dunque, non venne data una interpretazione “mite”, costituisce un esempio di rigore nella applicazione della norma (l'art 9 della Legge n. 184/1983) che non ha ceduto il passo alla pietà nei confronti delle sue conseguenze più rigide (il grave pregiudizio derivante dalla rottura del legame affettivo tra la bimba e la famiglia in cui viveva).¹⁴ Il giurista Zagrebelcky auspica, invece, che non sia solo il caso ad orientarsi sulla base della norma, che sia anche quest'ultima ad orientarsi sulla base del caso.¹⁵

1. 5 Il ruolo dei servizi sociali

Nella cultura della giurisdizione mite i servizi sociali hanno un ruolo fondamentale nella ricerca del consenso degli attori coinvolti per la realizzazione delle soluzioni più adeguate, avendo cura di mantenere al centro l'interesse del minore, illustrandolo ripetutamente e con chiarezza a tutti. Questa metodologia di lavoro non è semplice da seguire quando ci si scontra con la diffidenza degli utenti, timorosi di subire il “furto” del loro figlio. Se si tiene in considerazione che senza alcuna attività dei servizi sociali in tale direzione si riesce ad ottenere il consenso dei genitori naturali all'adozione articolo 44, lettera d) in circa il 50% dei casi, è possibile ritenere che con una programmazione adeguata in questo senso, si possono ottenere migliori risultati.

13 F. Occhiogrosso, *Manifesto per una giustizia minorile mite*, FrancoAngeli, Milano, 2009

14 Un esempio concreto della applicazione di questo principio è rappresentato dalla introduzione della Legge n. 6/2004 sulla disciplina dell'amministrazione di sostegno. L'articolo 411, c.c., ad eccezione del comma 3, attribuisce al giudice tutelare una autonomia decisionale significativa in quanto solo l'esame concreto della singola vicenda consente di definire la tipologia di protezione da offrire al soggetto, sulla base dei suoi bisogni, da accertarsi attraverso l'ascolto dell'interessato o tramite l'amministratore di sostegno. In sostanza, il giudice tutelare riesce a delineare, in maniera mite, la migliore regola possibile per la questione in discussione, dopo aver operato un bilanciamento dei valori in gioco.

15 G. Zagrebelcky, *Il diritto mite*, Einaudi, Torino, 1992.

Questo approccio valorizza il ruolo di accompagnamento spettante ai servizi sociali territoriali rispetto a quello valutativo che tradizionalmente viene attribuito loro.

1. 6 Il cognome del minore adottato con adozione non piena

Una scelta più libera riguardo all'attribuzione del cognome è anch'essa una forma di tutela del minore e una riforma in senso mite.

Per i bambini più grandi il cognome è un segno distintivo della loro identità personale, la sua sostituzione con quello dell'adottante può non rispondere al suo interesse. In proposito un recente orientamento giurisprudenziale mira a trasformare la cultura tradizionale, che si limita alla pedissequa applicazione delle regole formali e standardizzate, per favorire un'applicazione più elastica della normativa in merito all'assunzione del cognome da parte dell'adottato. La giurisprudenza ha ritenuto, in sostanza, che l'articolo 299 c.c., che disciplina la materia, debba essere interpretata alla luce del principio affermato dalla Corte Costituzionale (sentenza 23 luglio 1996, n. 297) che ha ottenuto un riconoscimento legislativo nell'articolo 33, DPR 3/11/2000 n. 396. Questa disposizione indica che il figlio maggiorenne legittimato assume il cognome del padre, ma entro un anno dal giorno in cui viene a conoscenza può scegliere di mantenere il cognome portato in precedenza, ovvero di aggiungere o anteporre ad esso il cognome di colui che lo ha legittimato. L'articolo 3 dello stesso DPR 396/2000 prevede che l'interessato possa richiedere il riconoscimento del diritto a mantenere il cognome attribuitogli in origine in quanto costituisce ormai un segno distintivo della sua identità personale.

La giurisprudenza sottolinea che l'articolo 33, DPR 396/2000 non dovrebbe essere limitato ai soli soggetti maggiorenni, poiché si determinerebbe una violazione del principio costituzionale dell'uguaglianza dei cittadini davanti alla legge senza distinzione di condizione personali (articolo 3 Cost.), la norma, dunque, potrebbe essere ritenuta applicabile anche ai minorenni, ma, trattandosi di un diritto personalissimo e di una situazione di particolare complessità, il legislatore ha scelto di limitare ai soli maggiorenni la riserva di consenso diretto del soggetto interessato. Il collegio ritiene, pertanto, che debba trovare applicazione il principio affermato dall'articolo 262, comma

2, c.c. per l'attribuzione del cognome paterno al figlio minore nel caso in cui il riconoscimento sia avvenuto da parte del genitore in un periodo successivo rispetto alla madre; quest'ultima disposizione prevede che, in tal caso, debba essere il tribunale a decidere circa l'assegnazione del cognome nell'esclusivo interesse del minore.

Il principio è confermato dall'articolo 262 c.c., il quale afferma la regola per cui il cambiamento del cognome, attuato a seguito di interventi giudiziari, non può essere intesa solo come un'automatica e astratta identificazione familiare del soggetto, ma è considerato il frutto della concreta identificazione personale del soggetto sulla base della sua storia, del suo vissuto e della sua volontà.¹⁶

1.7 La sentenza Cedu contro l'Italia conferma i principi dell'adozione mite

La sentenza della Corte europea dei diritti umani di Strasburgo, emessa in data 21 gennaio 2014, rappresenta una pietra miliare per l'affermazione dell'adozione mite in Italia. A poco più di dieci anni di distanza dall'avvio della sperimentazione, la decisione del giudice europeo contribuisce a creare maggiore chiarezza in merito a questo istituto che ha avuto un percorso abbastanza travagliato. L'adozione mite, infatti, ha creato un ampio dibattito nella dottrina e nella giurisprudenza: i sostenitori dell'istituto ritengono possibile un'interpretazione estensiva delle norme vigenti, i detrattori, invece, sostengono che il nostro ordinamento non preveda questo istituto e che si sia quindi in presenza di un vuoto legislativo.

La sentenza in esame richiama i principi diffusi a livello europeo che coincidono con i principi ispiratori della sperimentazione dell'adozione mite. La decisione in questione è, senza dubbio, estremamente autorevole, non solo per la corte che l'ha pronunciata, ma anche per le modalità che hanno accompagnato questa pronuncia: la Corte europea è giunta a una conclusione in modo unanime, in un contesto nel quale i giudici sono portatori di culture giuridiche molto diverse tra loro, pertanto si può dedurre che l'adozione mite abbia trovato un pacifico riconoscimento negli ordinamenti giuridici di tutta Europa.

Per arrivare a definire la propria posizione la Corte europea ha effettuato un

¹⁶ F. Occhiogrosso, *Op. Cit.*

accurato approfondimento del sistema normativo italiano e degli orientamenti giurisprudenziali dei tribunali minorili, in sostanza non si è fermata all'analisi delle principali disposizioni dell'ordinamento italiano in materia di adozione. Da questa attenta analisi è emerso che molti Tribunali per i minorenni italiani hanno applicato, come forma di adozione semplice, l'adozione in casi particolari articolo 44, comma 1, lettera d) della Legge n. 184/1983 aldilà dei casi previsti dalla legge.¹⁷ Nella sentenza la Corte europea ha fatto anche esplicito riferimento al termine “adozione mite”, pur con la precisazione che, in seguito, per riferirsi a tale istituto la Corte avrebbe fatto uso del termine “adozione semplice”.¹⁸

Il caso presentato alla Corte europea riguarda una dichiarazione di adottabilità di una minore: il giudice italiano ha stabilito che la malattia della madre è causa della sua inidoneità nello svolgimento della propria funzione genitoriale, al punto da configurare una condizione di abbandono che rende opportuna l'adozione piena.

Il sistema normativo italiano si fonda sul diritto del minore ad una famiglia, la legislazione europea, invece, attribuisce centralità al legame familiare, si fonda sul principio sostenuto nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, la quale, all'articolo 8, comma 1, protegge il diritto al rispetto della vita privata e familiare. Il ruolo della giurisprudenza della Corte europea è quello di ricordare al legislatore e al giudice nazionale che la continuità delle relazioni familiari è un diritto fondamentale della persona. Le pubbliche autorità, e in particolare i servizi socio-assistenziali, hanno il compito di dare applicazione a questo diritto tenendo presente l'*extrema ratio* dell'adozione piena, pertanto devono adoperarsi per evitare lo sradicamento definitivo del minore dalla famiglia di origine attraverso adeguati progetti di sostegno alle genitorialità fragili.¹⁹

17 È degna di nota la sentenza del Tribunale per i minori di Brescia del 21 dicembre 2010, la quale ritiene che in presenza di un legame familiare serio e stabile del minore e i coniugi affidatari, l'adozione speciale possa rispondere all'interesse del minore; mentre la collocazione in una famiglia con adozione piena, oltre ad essere pregiudizievole, violerebbe il diritto del minore e degli affidatari al rispetto della loro vita familiare, in ossequio a quanto indicato nella nell'articolo 8 della Convenzione europea per i diritti dell'uomo.

18 Secondo le informazioni trasmesse dal Governo, su tredici tribunali interpellati ben sei hanno dato una interpretazione estensiva dell'articolo 44 della Legge 184/83. Il Tribunale per i minorenni di Lecce ha ritenuto opportuno farvi ricorso nei casi in cui non si configura un vero stato di abbandono, il Tribunale per i minori di Palermo ha applicato l'adozione in casi particolari in un procedimento nel quale ha ritenuto che fosse interesse del minore mantenere rapporti con la famiglia di origine

19 Sulla base dello stesso principio diverse sentenze della Corte europea sanzionano l'Italia per l'ingiustificata interruzione dei contatti tra il minore e la famiglia di origine durante l'affidamento etero-familiare. La conservazione dei contatti durante questo periodo favorisce il reinserimento nel minore nel

L'applicazione di questo principio comporta la tutela, nel rapporto familiare, del minore e della persona adulta, quest'ultima è considerata un soggetto da difendere in quanto tale e non solo per prevenire l'abbandono del figlio; è importante comunque precisare che l'interesse superiore del minore, rispetto a quello del genitore, continua ad essere determinante.

Il principio della centralità del legame familiare implica un ulteriore effetto: ai fini della prevenzione dell'abbandono del minore e per la tutela della persona in difficoltà le autorità nazionali *devono* garantire un sistema in grado di offrire sostegno adeguato alle persone per permettere loro di superare le difficoltà. La Corte europea, nell'esaminare il caso presentatogli, ritiene che le autorità italiane abbiano trascurato questi obblighi, prima di ricorrere alla soluzione della rottura del legame familiare, come conseguenza dell'adozione piena, non è stato progettato e realizzato ogni sostegno che permettesse di preservare i legami familiari e ne favorisse lo sviluppo.

Dall'attento esame della Corte europea emerge opportunità di superare l'obiezione, proposta dalla corte d'appello di Venezia, relativa all'assenza nella legislazione italiana di specifiche disposizioni che disciplinano delle procedure di adozione semplice. A ben vedere l'ordinamento giuridico italiano prevede invece una forma di adozione semplice: l'adozione in casi particolari che, come già detto, consente il mantenimento del legame con la famiglia di origine, al quale si aggiunge quello adottivo. Nell'ordinamento italiano questa adozione ha carattere residuale rispetto all'adozione piena, la legislazione europea, invece, capovolge questo principio: l'adozione semplice ha carattere generale e prioritario, l'adozione piena trova applicazione solo in casi eccezionali, cioè nei casi in cui i genitori si sono mostrati come particolarmente indegni o quando questa scelta è giustificata dall'esigenza fondamentale di tutelare il superiore interesse del minore; in assenza di queste esigenze, secondo la Corte europea, vi sarebbe una violazione dell'articolo 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

La scelta europea implica una visione del concetto di abbandono alquanto ristretta: la pronuncia della Corte suggerisce che la soluzione più appropriata ai casi di semiabbandono permanente non sia da ricercare nell'adozione piena del minore ma in una adozione che consenta la conservazione dei rapporti tra l'adottato e la famiglia di

nucleo di origine, quest'ultimo aspetto costituisce l'obiettivo stesso dell'affidamento.

origine. La legislazione europea esclude inoltre si possa parlare di una condizione di abbandono quando l'incapacità genitoriale deriva una causa di forza maggiore di carattere non transitorio, pertanto nel caso di una malattia, come quello presentato alla Corte e che ha originato riflessioni esposte, si ritiene più favorevole l'utilizzo dell'istituto dell'adozione semplice.²⁰

Questo caso posto all'esame della Corte non è isolato, l'Italia è stata condannata ben quindici volte dalla giurisprudenza europea per non aver adeguatamente provveduto alla conservazione dei legami nell'affidamento e nell'adozione. L'esempio più frequente, 4 casi, delle pronunce di condanna dell'Italia riguarda l'ingiustificata dichiarazione dello stato di adottabilità, al quale segue la rottura definitiva dei rapporti giuridici, e di solito anche di fatto, con la famiglia di origine, pur mancando delle ragioni pertinenti e sufficienti.

La Corte europea per i diritti dell'uomo auspica, dunque, una pari dignità delle diverse forme di adozione: dell'adozione chiusa (che interrompe legami giuridici e di fatto), dell'adozione aperta (che rompe il legame giuridico e non quello di fatto) e l'adozione semplice (che mantiene rapporti giuridici e di fatto). La scelta riguardo alla applicazione di una tipologia di adozione piuttosto che un'altra dovrebbe derivare da una attenta valutazione di ciò che è meglio per il bambino, senza ricorrere a modalità stereotipate di protezione del minore.²¹

Per comprendere le ragioni che hanno portato il giudice europeo a sanzionare più volte l'Italia per un'applicazione eccessivamente rigida delle norme sull'adozione del minore è utile descrivere l'attuale assetto normativo italiano sulla materia e come si concretizza alle situazioni che si presentano dinanzi agli operatori sociali e al giudice.

20 F. Occhiogrosso, "Con la sentenza Cedu Zhou contro l'Italia l'adozione mite sbarca in Europa", in *Minorigiustizia*, n. 2, 2014.

21 J. Long, "La conservazione dei legami nell'affidamento e nell'adozione: una prospettiva europea", in *Minorigiustizia*, n. 4, 2014.

CAPITOLO 2: LA TUTELA DEL MINORE NELL'ORDINAMENTO ITALIANO

2.1 I diritti del minore nella costituzione italiana

La Costituzione italiana ha dato un impulso molto forte per una reale attenzione al minore e ai suoi bisogni, al sostegno al nucleo familiare e allo sviluppo di un sistema di protezione e promozione della personalità in formazione. La disciplina dell'adozione in Italia si fonda sui principi giuridici indicati nella Carta costituzionale.

L'articolo 2 del dettato costituzionale sancisce il diritto di ogni essere umano a maturare la pienezza della sua personalità, esplicando tutte le sue potenzialità positive. L'articolo 3 afferma il diritto di ogni essere umano, specie se debole o incapace, a vedere rimossi tutti gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana.

All'articolo 30, comma 1, quando si afferma che è dovere dei genitori mantenere, istruire ed educare i figli, anche se nati fuori dal matrimonio, viene introdotta una importante precisazione: i genitori hanno prima un dovere e poi un diritto all'educazione dei figli, in questo modo è riconosciuto al minore un autentico diritto, non una mera aspettativa allo svolgimento di una funzione, sancendo che i diritti del genitore non sono diritti sul figlio ma per il figlio e quindi funzionali allo sviluppo della sua personalità. Lo stesso articolo prosegue sancendo il principio secondo cui in caso di incapacità dei genitori la legge provvede a che siano assolti dai loro compiti; lo Stato ha l'obbligo di intervenire, in caso di carenza genitoriale, sia con interventi "deboli" integrativi o sussidiari, sia con interventi più radicali necessari ad assicurare la tutela dei diritti fondamentali.

La disposizione dell'articolo 31, comma 1, indica che è compito della Repubblica agevolare, con misure economiche e provvidenze, la formazione della famiglia e l'adempimento dei compiti relativi; in questo modo si prefigura un sistema di assistenza alla famiglia funzionale all'adempimento dei suoi compiti. Al comma 2 viene indicato l'impegno della Repubblica a proteggere la maternità, l'infanzia e la gioventù attraverso appositi istituti.

Gli interventi a favore del fanciullo sono inseriti, in sostanza, in un insieme più

ampio di interventi a favore del nucleo familiare (*favor minoris* e *favor familiae* sono parte dello stesso progetto). L'impegno descritto non è esclusivamente di tipo riparativo, ma prevede interventi legislativi e amministrativi, la costruzione di adeguate strutture assistenziali, di tempo libero, di associazionismo, di informazione e formazione permanente con lo scopo di consentire al minore la formazione della sua identità personale e sociale.²²

2. 2 La Legge n. 184 del 1983

Il sistema di protezione dei minori delineato dalla Legge 184/1983 ha indicato tre differenti percorsi per i minori che si trovano in difficoltà familiari.

Nel caso di difficoltà modeste, di natura transitoria, spesso determinate da cause esterne al nucleo familiare, i servizi sociali attivano un progetto di sostegno della famiglia e, laddove si ottenga la collaborazione della famiglia di origine, non viene disposto l'allontanamento del minore dal proprio nucleo familiare.

Per le situazioni di difficoltà più rilevanti, temporanee e superabili in tempi abbastanza brevi, il servizio sociale territoriale dispone l'inserimento del minore presso un'altra famiglia (o una comunità di tipo familiare) che ha il compito di assicurargli il mantenimento, l'istruzione, l'educazione e le relazioni affettive di cui ha bisogno. L'affidamento familiare ha una durata di ventiquattro mesi, è prorogabile qualora la sua sospensione rechi pregiudizio al minore.

Quando una famiglia si trova in difficoltà gravi, non temporanee, tali da configurare una condizione di abbandono morale e materiale del minore, l'ordinamento italiano ha previsto che quest'ultimo venga adottato da una nuova famiglia idonea ove sviluppare la propria personalità.

Sia la giurisprudenza che la dottrina hanno sempre considerato l'adozione piena come *extrema ratio*, un rimedio al quale ricorrere solo quando tutte le altre misure e i sostegni posti in essere per il recupero della famiglia non hanno dato i risultati auspicati dai servizi sociali. Questa prospettiva si basa sul principio ribadito nell'articolo 1, comma 1, della Legge 184/1983 (come modificato dall'articolo 1, comma 3 della Legge

22 A. C. Moro, *Manuale di diritto minorile*, terza edizione, Zanichelli, Bologna, 2002.

149/2001): il bambino ha il prioritario “diritto di crescere ed essere educato nella propria famiglia”.²³ Costituisce un corollario di questo principio la disposizione normativa indicata al comma 2, dell'articolo 1, della stessa legge, secondo cui “le condizioni di indigenza dei genitori o del genitore esercente la responsabilità genitoriale non possono essere di ostacolo all'esercizio del diritto del minore alla propria famiglia”.²⁴

2. 3 La valutazione della recuperabilità delle competenze genitoriali

L'obiettivo prioritario degli operatori e dei giudici minorili non dovrebbe necessariamente essere quello di mantenere o far tornare il minore nella sua famiglia di origine, ma quello di assicurargli un contesto familiare adeguato in cui crescere. Non vi sono dubbi sul fatto che per il minore crescere con i propri genitori rappresenti la soluzione migliore, purchè questi siano sufficientemente adeguati.

La valutazione della recuperabilità delle competenze genitoriali del nucleo di origine assume un ruolo fondamentale e dirimente per poter individuare quali sono gli adulti che potranno occuparsi della crescita del minore nel tempo. La recuperabilità delle competenze genitoriali consiste nella possibilità che i genitori (o uno di essi) acquisiscano/recuperino quelle capacità e condizioni che li rendono in grado di essere dei referenti sufficientemente affidabili nel prendersi cura in modo adeguato del figlio. La valutazione di un'équipe professionale consiste nel lavorare con il genitore affinché riconosca il danno che ha inflitto al figlio, comprenda le ragioni del suo comportamento, decida di cambiare investendo in una relazione positiva con esso, metta in atto comportamenti nuovi riscontrabili anche al di fuori delle sedute. Devono essere capaci di adattarsi e rispondere ai bisogni affettivi, educativi e di cura del proprio figlio, avere

23 Il principio è già stato sancito in direttive internazionali. L'articolo 6 della Dichiarazione dei diritti del fanciullo, approvata dall'Assemblea generale dell'ONU il 20 novembre 1959, afferma che “*il fanciullo, nei limiti del possibile, deve crescere sotto la custodia e la responsabilità dei genitori*”. La Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, approvata dall'ONU il 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva dall'Italia con la legge 176/1991, in cui si afferma all'articolo 9 che “*gli Stati vigilano affinché il fanciullo non sia separato dai genitori contro la sua volontà, a meno che le autorità non decidano che questa separazione è necessaria nell'interesse preminente del fanciullo*”. La Convenzione de L'Aja del 29 maggio 1993, in materia di diritto internazionale, ricorda che “*ogni Stato dovrebbe adottare, con criterio di priorità, misure appropriate per consentire la permanenza del minore nella propria famiglia*”.

24 M. Fiorini, “Corsia preferenziale all'esigenza di garantire la continuità degli affetti”, in *Famiglia e minori*, n.9, 2008.

una disposizione empatica verso di lui, coordinarsi nello svolgimento dei loro ruoli (co-genitorialità). Il valutatore assume una visione prospettica: tiene conto del mutamento delle esigenze con il passare degli anni.

Sarà certamente necessario garantire al genitore un sostegno dal parte degli operatori per il recupero delle proprie funzioni, ma queste parti da compensare dovrebbero essere complessivamente minoritarie in quantità e qualità. Considerare la qualità del rapporto con il figlio comporta una attribuzione del giusto valore dell'investimento affettivo da parte del genitore: deve possedere caratteristiche tali da assicurare una sufficiente risposta ai bisogni del minore

Per crescere e vivere serenamente un bambino non può rimanere in una condizione di precarietà troppo a lungo, affermare con ufficialità che il minore resterà nella famiglia affidataria offre la possibilità all'affidato di confrontarsi con questa esperienza, comprenderla e accettarla, il bambino può essere aiutato a compiere un adeguato processo di elaborazione della perdita della relazione con i genitori di origine. Pertanto l'incertezza sull'esito dell'affido deve durare un tempo definito, terminato questo periodo si deve stabilire dove il minore potrà crescere in modo da consentirgli di costruire relazioni stabili.

Nella realtà l'applicazione di queste indicazioni è più complicata, gli operatori devono giungere a conclusioni certe di fronte a situazioni complesse vissute da genitori con problematiche importanti che mantengono risorse residue (i fattori di rischio e protettivi). Nonostante le oggettive difficoltà, la valutazione della recuperabilità genitoriale resta un aspetto fondamentale per la tutela del minore, seguire correttamente le prassi e le metodologie di lavoro che si sono sviluppate nel corso degli anni può aiutare ad orientarsi nella complessità delle situazioni.²⁵

La valutazione della recuperabilità genitoriale dovrebbe avere una durata media di sei mesi, la valutazione sociale ha lo scopo di raccogliere informazioni per poter comprendere la situazione del minore e della famiglia dal punto di vista delle condizioni oggettive di vita (es: lavoro, istruzione, condizioni di vita e abitative, situazione scolastica del minore), la qualità delle relazioni intra ed extra familiari e la relazione con i servizi. Lo psicologo si occupa di comprendere la qualità delle relazioni e le ragioni che hanno determinato certe difficoltà genitoriali, le caratteristiche psicologiche dei

25 M. Chistolini, *Affido sine sie e tutela dei minori, cause, effetti e gestione*, FrancoAngeli, Milano, 2015

genitori e delle persone coinvolte nella cura dei minori. La prognosi di recuperabilità deve basarsi su dati chiari, scientificamente attendibili e condivisi con gli altri attori istituzionali coinvolti nella valutazione (servizio sociale, psicologo e Tribunale per i minorenni).

Il valutatore non prende in proprio una decisione, ma si limita a segnalare al giudice quanto è emerso durante il processo valutativo e presenta le sue proposte, sulla base del contenuto della relazione il giudice deciderà sul futuro del minore. Viste le importanti conseguenze che la valutazione avrà sulla vita del minore e della sua famiglia, sarà fondamentale la capacità di stendere una relazione chiara, esauriente, scientificamente provata e con sufficienti motivazioni riguardo alle scelte effettuate.

Nel caso di una prognosi positiva la relazione presentata al giudice contiene l'impegno alla collaborazione nella presa in carico in vista del rientro del minore nel nucleo di origine, nel caso di prognosi negativa viene segnalata al giudice l'assenza di cambiamento e la necessità di procedere all'adozione.

In questa fase di lavoro con l'utente l'èquipe di operatori si trova già a lavorare per il recupero del genitore, il rapporto che presenta al giudice non è altro che la descrizione di come i genitori hanno potuto usare il lavoro che l'èquipe stessa è stata capace di mettere in pratica con loro e per loro.²⁶

2. 4 Il Decreto Legislativo n. 154 del 2013: l'irrecuperabilità genitoriale provata in un tempo ragionevole

La Legge n. 219 del 2012 ha inteso eliminare le residue discriminazioni tra figli nella filiazione fuori e dentro il matrimonio, attribuendo a tutti i figli un unico stato; questa riforma si è occupata, seppur marginalmente, anche di adozione di minori. La legge si compone di pochi articoli e poche norme immediatamente operative, contiene una delega al Governo di gran parte della materia per l'emanazione di uno o più decreti.

L'articolo 2 della stessa legge, alla lettera n), contiene anche una delega affinché venga specificata la nozione di abbandono morale e materiale dei figli nell'adozione piena "con riguardo alla provata irreperabilità delle capacità genitoriali in un tempo

26 S. Cirillo, *Cattivi genitori*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2005.

ragionevole da parte de genitori”. Il legislatore auspica che, attraverso questa puntualizzazione, i servizi sociali territoriali e i giudici minorili possano giungere a definire con chiarezza la situazione in un tempo utile alla crescita del bambino, evitando quelle valutazioni della recuperabilità genitoriale che si procrastinano all’infinito e creano condizioni di precarietà e incertezza.

La legge in questione ribadisce il principio, affermato nella Legge n. 184/1983 che l’indigenza dei genitori non può costituire un ostacolo all’esercizio del diritto del minore a crescere nella propria famiglia. La legge prosegue, inoltre, con un’ulteriore delega in merito alla previsione di modalità di segnalazione da parte dei Tribunali per i minorenni ai comuni di quelle situazioni di indigenza dei nuclei familiari che, ai sensi delle Legge n. 184/1983, richiedono interventi di sostegno affinché i minori possano essere educati nella loro famiglia, e un controllo del giudice sulle situazioni segnalate.

Il Decreto Legislativo 154 del 2013 ha avuto lo scopo di dare attuazione ai principi della legge di riforma sulla filiazione. In materia di adozione, all’articolo 100, vi è la modifica, seppur poco incisiva, dell’articolo 8 della Legge 184/1983, è stato specificato che un rifiuto, da parte dei genitori, delle prestazioni di sostegno poste in essere dal servizio sociale è, qualora venisse ritenuto ingiustificato dal giudice, causa di esclusione della sussistenza di una forza maggiore che impedisce di configurare il comportamento genitoriale come abbandonico.

All’articolo 15 della Legge n. 184/1983 viene introdotta l’auspicata specificazione che l’irrecuperabilità dei genitori dovrà essere provata in un tempo ragionevole. È stata anche introdotta la norma che prevede la segnalazione del giudice delle condizioni di indigenza familiare ai servizi sociali territoriali affinché procedano alla presa in carico del nucleo.²⁷

27 M. Dogliotti, “L’adozione di minori”, in *Famiglia e diritto*, n. 11, 2015.

SEZIONE 1: L'affidamento familiare

L'affidamento familiare si è imposto come la forma principale di protezione dei minori in caso di incapacità della famiglia, invece l'adozione riguarda un numero più ristretto di bambini. È l'istituto maggiormente ispirato al principio che considera la famiglia nativa come il luogo primario e naturale per la crescita del minore. L'utilizzo dell'affido, come alternativa al collocamento dei bambini in istituto, iniziò negli anni settanta, successivamente, con la Legge n. 184/83, ha trovato un inquadramento normativo.

Le caratteristiche principali dell'affido etero-familiare possono essere così riassunte: la temporaneità, il mantenimento dei rapporti con la famiglia di origine e la previsione del rientro del minore nella famiglia di origine.

Nella forma ideale la finalità dell'affidamento familiare è quella di garantire al bambino/a, temporaneamente privo di un ambiente familiare idoneo, il diritto a crescere in una famiglia in grado di soddisfare le sue esigenze educative e affettive, rispettare i suoi bisogni, tenendo conto delle sue caratteristiche personali e familiari e della specifica situazione di disagio. L'allontanamento del minore, e l'inserimento in un altro nucleo familiare, deve avvenire solo dopo l'esito negativo di interventi di sostegno e di aiuto che hanno indotto a constatare l'inidoneità della famiglia di origine allo svolgimento dei compiti educativi e ad accertare il carattere non permanente del disagio familiare. Le situazioni che legittimano l'affidamento sono quelle ove l'impedimento dei genitori è dovuto a cause di forza maggiore di carattere transitorio; in sostanza, qualora in itinere la situazione di disagio dovesse divenire permanente, l'affidamento deve cessare comunque perché non assolverebbe più la funzione a cui è stato preposto.²⁸

La temporaneità indicata del provvedimento di affido è strettamente correlata con la temporaneità della situazione di difficoltà della famiglia ad accudire il minore e agli sforzi necessari per il suo recupero, pertanto, la durata dell'affido non è predeterminata, ma stabilita sulla base del caso concreto.

28 L'istituto dell'affidamento familiare si ispira ai principi indicati nell'articolo 31 della Carta costituzionale. La legge 8 novembre 2000 n. 328, intitolata "*Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*" individua la famiglia nel suo complesso quale soggetto di politiche sociali che non si incentrano o esauriscono in forme di sussidio economico, ma in forme di ausilio alla persona e alla famiglia, non alla luce di situazioni a rischio predefinite, ma secondo le problematiche del caso completo.

La temporaneità dell'affidamento è stata definita in maniera rigorosa nelle modifiche apportate alla disciplina con la Legge n. 149/2001. Il limite massimo della durata dall'affido è di ventiquattro mesi, prorogabile solo dal Tribunale dei minorenni se la sua cessazione risulta pregiudizievole per il minore. In sostanza, viene superato l'orientamento giurisprudenziale che considera l'affidamento consensuale come sicuramente temporaneo e quello giudiziale come non temporaneo.²⁹ Il Tribunale dei minori può disporre la prosecuzione dopo aver valutato l'interesse del minore, purché non si scorgano gli elementi che configurano uno stato di abbandono.

L'assenza di limiti alla prorogabilità dell'affidamento può sembrare una contraddizione rispetto all'elemento della temporaneità, ma risulta impossibile applicare automaticamente dei termini, questi devono seguire le esigenze del caso concreto.

La valutazione della recuperabilità delle competenze genitoriali del nucleo di origine è un elemento essenziale nel lavoro di tutela del minore, sulla base dei risultati ottenuti, e sulle effettive possibilità di recupero (prognosi), verrà costruito il progetto di intervento più adatto alle circostanze. Ciò che deve essere assolutamente evitato è il procrastinarsi della precarietà, oltre all'incapacità di giungere a conclusioni certe sulla recuperabilità della famiglia di origine. Un progetto corretto contribuisce a migliorare la qualità del lavoro svolto, però implica una metodologia di lavoro che tiene sempre presente una prospettiva temporale di lungo periodo, gli obiettivi che si intendono raggiungere, nonché le azioni da realizzare.³⁰

La gravità della situazione familiare e le continue proroghe dell'affidamento richiederebbero l'introduzione del minore in una famiglia che abbia già i requisiti richiesti dalle norme sull'adozione per evitare che, qualora sia necessario convertire l'affidamento in affido preadottivo, il minore sia costretto a cambiare nuovamente famiglia. Ammettere a priori la possibilità di convertire l'affido potrebbe indurre gli affidatari a cercare un legame stabile con il minore, si creerebbe un totale snaturamento dell'istituto dell'affidamento etero-familiare.

Il mantenimento dei rapporti del minore con la propria famiglia e con i parenti costituisce un altro elemento imprescindibile per un buon affidamento, evita la recisione dei legami con la famiglia di origine e favorisce il rientro del minore preso di essa.

29 E. Ceccarelli, "L'affidamento familiare nella legge e nella sua applicazione", A. Giasanti, E. Rossi, *Op. cit.*, p.119.

30 M. Chistolini, *Op. Cit.*

L'indicazione delle modalità di questa frequentazione all'interno di un progetto di intervento è stata ritenuta essenziale ai fini della validità del provvedimento.

L'allontanamento ha lo scopo di rimuovere gli elementi negativi del rapporto genitore-figlio (perché l'inidoneità dei genitori è stata valutata come sanabile), ma è fondamentale aver cura di preservare quelli positivi.

L'importanza del mantenimento dei rapporti con la famiglia di origine è sottolineata dall'articolo 5, comma 2, Legge n. 184/1983 dedicato agli interventi di sostegno educativo e psicologico attivati dal servizio sociale finalizzati ad agevolare proficui rapporti del minore con la sua famiglia e favorire il ricongiungimento.

1. 1 Requisiti degli affidatari

Nell'affidamento familiare è preferita l'accoglienza presso una famiglia, anche di fatto e preferibilmente con figli minori, poi quella presso una persona singola e poi quella presso una comunità di tipo familiare.³¹ Le famiglie di fatto e le persone singole non possono vantare una priorità, in caso di esito negativo dell'affidamento, in fase di assegnazione del minore in adozione, posto che sono considerate idonee all'adozione solo le coppie unite in matrimonio. La preferenza per le famiglie con figli dovrebbe evitare che coppie senza figli propri nutrano una segreta speranza che l'affidamento possa trasformarsi in un'adozione.

1. 2 Il procedimento di affidamento familiare

Il procedimento di affidamento familiare è sdoppiato nelle due ipotesi che si sviluppano attorno al consenso e al negato assenso dei genitori esercenti la

³¹ La giurisprudenza e la dottrina sono in accordo nel ritenere che possa essere data una interpretazione in senso ampio alla prima modalità di accoglienza (la famiglia, preferibilmente con figli): la mancanza di ogni esplicito riferimento al matrimonio e ai coniugi, la considerazione dell'adeguatezza della persona singola, la possibilità di un collocamento in una comunità di tipo familiare inducono a pensare che siano idonee all'affidamento anche le famiglie di fatto, queste riproducono un ambiente familiare ed educativo che le rende preferibili rispetto alla persona singola e alla comunità lì dove si ravvisa che questa famiglia sia imperniata sui valori propri della famiglia costituzionalmente intesa e abbia le primarie condizioni economiche (entrambi gli elementi sono considerati basilari per un adeguato sostegno morale e materiale del minore).

responsabilità, ovvero del tutore. In entrambi i casi il servizio sociale ha un ruolo primario: da inizio al procedimento, ha un'importante attività decisionale, nel corso del procedimento svolge funzioni di vigilanza e di sostegno delle famiglie in gravi difficoltà materiali e morali.³²

1. 2. 1 L'affidamento consensuale

L'affidamento consensuale è disposto dal servizio sociale, necessita di un provvedimento del giudice tutelare del luogo dove si trova il minore per dare esecutività all'affidamento. Questo controllo giurisdizionale non è una verifica formale dei requisiti del provvedimento, ma un oculato esame circa la presenza e la validità delle condizioni necessarie ed indispensabili perché si ricorra all'affidamento etero-familiare.

L'affidamento consensuale, anche qualora sia reso esecutivo dal giudice tutelare, è reclamabile dal Pubblico Ministero al Tribunale per i minorenni qualora ritenga che questa soluzione non soddisfi pienamente l'interesse del minore, o qualora, a suo parere, sussista una situazione di abbandono.

Il legislatore richiede la manifestazione del consenso dei genitori o del tutore all'affidamento, tuttavia, è sufficiente il consenso prestato da uno solo dei genitori qualora sia il solo a esercitare la responsabilità genitoriale; se i genitori sono separati il consenso deve essere dato anche dal genitore non affidatario. Trattandosi di situazioni giuridiche soggettive di natura strettamente personale è previsto l'obbligo di audizione del minore (se maggiore di anni dodici) o l'opportunità della valutazione della sua audizione (se di età inferiore) in considerazione della sua capacità di discernimento. È implicito, invece, il consenso prestato dagli affidatari, esso costituisce il presupposto perché l'affidamento etero-familiare, come determinato dal servizio sociale territoriale, possa essere approvato dal giudice tutelare, senza che però diventi parte dell'accordo tra i servizi sociali e i familiari dell'affidato ai fini del superamento della situazione di difficoltà transitoria.

³² Le attività del servizio sociale non sono più attività meramente assistenziali, volte semplicemente a tamponare le emergenze, ma hanno un approccio operativo volto a innescare cambiamenti, valorizzando e supportando i minori, promuovendo l'autonomia e l'autosufficienza delle famiglie.

1. 2. 2 L'affidamento coattivo

L'affidamento coattivo è disposto dal Tribunale per i minorenni quando manca il consenso di chi esercita la responsabilità genitoriale sul minore, su richiesta di un parente del minore, oppure del Pubblico Ministero o in seguito alla segnalazione del servizio sociale.

Non è escluso che l'affidamento coattivo avvenga nel corso di un giudizio che constati la condotta pregiudizievole dei genitori tale da provocare la decadenza/limitazione della responsabilità genitoriale. Gli articoli 330 e 333 c.c. prevedono, infatti, anche l'allontanamento del minore dalla residenza, dunque è possibile un affidamento del figlio a terzi per evitare alla prole ulteriori situazioni altamente pregiudizievoli. La sottrazione del minore deve essere vista come una situazione transitoria, in vista di una riabilitazione del genitore e del reinserimento del minore in famiglia o di una attestazione della condizione di abbandono che giustifica l'adottabilità. L'affidamento etero-familiare non è necessariamente consequenziale alla decadenza della responsabilità genitoriale, l'articolo 333 c.c., infatti, utilizza questi termini: il Tribunale “può adottare i provvedimenti più convenienti e può anche disporre l'allontanamento del minore”.³³

Il Pubblico Ministero, il genitore non consenziente o il tutore possono proporre reclamo alla Corte d'appello, sezione minorenni, contro il decreto; non è ammissibile il ricorso in Cassazione perché il provvedimento di affido non è frutto di un vero e proprio contraddittorio, per cui non ha i caratteri di decisorietà e di definitività.³⁴

Il provvedimento che dispone l'affido deve indicare le motivazioni di esso, la presumibile durata (definita sulla base dal complesso di interventi che i servizi psico-sociali attueranno per il recupero della famiglia di origine), i modi in cui gli affidatari

33 Per evitare che per colpa di un genitore il minore venga allontanato dalla famiglia, la legge 149/2001 ha modificato gli articoli 330 e 333 c.c., introducendo la possibilità di allontanare il genitore o il convivente se l'uno o l'altro maltrattano o compiono abusi sul minore. Lo scopo di questa scelta è quello di non favorire il genitore colpevole e pregiudicare il minore, nonché il coniuge o il compagno che, estraneo alle vicende causative, è in grado di soddisfare a pieno gli affetti e i bisogni del minore.

34 M. G. Ivone, “L'adozione in generale, l'adozione legittimante, di maggiore di età, in casi particolari”, in G. Autorino Stanzione (a cura di), *Il diritto di famiglia nella dottrina e nella giurisprudenza, la filiazione, La potestà dei genitori, gli istituti di protezione del minore*, vol. 4, seconda edizione, Giappichelli, Torino, 2011.

devono esercitare i poteri loro riconosciuti, le modalità attraverso le quali i genitori e altri componenti del nucleo familiare possono mantenere i rapporti con il minore. Nel provvedimento è indicato anche il servizio sociale locale al quale è attribuita la responsabilità del programma di assistenza e di vigilanza durante l'affido, con l'obbligo di mantenere costantemente informati il giudice tutelare o il Tribunale dei minorenni (a seconda che l'affidamento sia reso esecutivo da uno o disposto dall'altro) di ogni evento di particolare rilevanza, nonché di trasmettere loro una relazione semestrale sull'andamento del programma di assistenza, sulla sua presumibile ulteriore durata e sull'evoluzione delle condizioni di difficoltà del nucleo familiare di origine.³⁵

L'assenza di qualsiasi di questi elementi, considerati di rilevanza sostanziale ai fini dell'opportunità del provvedimento, comporta l'illegittimità dello stesso e l'obbligo di revoca a carico dell'autorità che lo ha emesso.³⁶

1.3 Cessazione dell'affidamento familiare

L'affidamento cessa con un provvedimento della stessa autorità che lo ha disposto (giudice tutelare o Tribunale per i minorenni)³⁷ a seguito della “riabilitazione” della famiglia, per l'inadeguatezza degli affidatari o per la sopraggiunta irreversibilità della situazione di disagio che crea i presupposti per una dichiarazione di adottabilità. In tutti questi casi vi è una cessazione per revoca che deve essere motivata, facendo emergere il pregiudizio che la prosecuzione dell'affido arrecherebbe al minore.

Qualora vi sia una cessazione per decorrenza del termine, il reinserimento del minore nella famiglia di origine è immediato, senza necessità di ulteriori provvedimenti.

Nel caso di affidamento consensuale può esserci la revoca del consenso da parte dei genitori, se il servizio sociale ritiene inopportuno il reinserimento del minore nella famiglia di origine può sollecitare il Pubblico Ministero affinché chieda un intervento del Tribunale per i minori.

L'affidamento cessa anche nel caso in cui siano gli affidatari a revocare il loro

³⁵ E. Ceccarelli, *Op. cit.*

³⁶ M. G. Ivone, *Op. cit.*

³⁷ La cessazione del provvedimento di affidamento consensuale, così come è accaduto per la sua costituzione, deve essere disposta dal servizio sociale e resa esecutiva dal giudice tutelare.

consenso, in quanto a costoro è richiesta l'attività più delicata e diretta con il minore.

1. 4 La genitorialità degli affidatari

La normativa considera gli affidatari come coloro che devono occuparsi del minore per un tempo limitato, dunque sono limitate anche le funzioni che vengono loro attribuite.³⁸

Secondo la concezione tradizionale gli affidatari sono dei custodi del bambino, dovevano avere con lui una relazione asettica per non disturbare i rapporti con la famiglia di origine, in modo da poterlo “restituire” alla famiglia di origine alla scadenza del termine, o perché il bambino possa, poi, inserirsi più facilmente in una famiglia adottiva. Da questa visione della famiglia affidataria come “parcheggio” per il bambino ne è derivata la contrapposizione tra la disponibilità all'affido familiare e all'adozione e l'opinione che queste due disponibilità dovessero essere mantenute distinte e non scambiabili; la conseguenza di ciò, nella pratica, è stata la predisposizione di percorsi di formazione separati per coloro che si candidavano all'affido e per coloro che dichiaravano la loro disponibilità all'adozione, venivano addirittura create delle équipes distinte.³⁹

La negazione delle emozioni in gioco nell'affido viene superata con la Legge n. 149/2001, al bambino vengono riconosciuti i bisogni affettivi, la capacità di soddisfarli diventa un requisito fondamentale nella scelta del contesto nel quale verrà inserito. Il requisito della capacità di creare con il bambino una relazione connotata di affetti ha portato il legislatore a preferire la collocazione in una famiglia affidataria rispetto a una comunità familiare.

L'affidamento si realizza con l'attento operato degli affidatari, tutti i propositi annunciati dalla disciplina generale dell'affidamento devono trovare piena applicazione nelle loro scelte e comportamenti. Gli affidatari non agiscono per il soddisfacimento dei loro interessi, né per scopi individualistici, svolgono, piuttosto, un'attività di carattere assistenziale. L'articolo 5, Legge 184/83, dopo le modifiche apportate nel 2001, prevede, in capo agli affidatari i doveri di accoglienza, mantenimento, educazione e

³⁸ M. Chistolini, *Op. cit.*

³⁹ P. Pazè, “Dove va l'affido, l'affido a lungo termine e altre questioni”, in *Minorigiustizia*, n. 2, 2007.

istruzione del minore, nonché il dovere di assicurargli le relazioni affettive di cui ha bisogno, di evitare la conflittualità con i genitori, di favorire il rientro nel nucleo familiare di origine.⁴⁰ L'affidatario non è titolare di alcun diritto, né interesse, riconosciuto dalla legge, vengono loro attribuiti alcuni poteri strumentali all'adempimento dei doveri descritti, questi ultimi vengono esercitati tenendo conto delle indicazioni dei genitori e delle prescrizioni stabilite dall'autorità affidante.⁴¹ L'affidamento del minore, dunque, non attribuisce all'affidatario la titolarità della responsabilità parentale, ma solo l'esercizio di detta responsabilità durante il periodo dell'affidamento. La titolarità della responsabilità resta, quindi, in capo ai genitori, che continuano a sovrintendere le decisioni importanti sulla vita del minore, questo è il motivo per il quale gli affidatari hanno l'obbligo di osservare le indicazioni date dai genitori, salvo che si siano verificati i presupposti di cui agli articoli 330 e 333 c.c., inerenti le pronunce limitative della responsabilità genitoriale.

L'articolo 5, comma 1, Legge n. 184/1983 ha espressamente attribuito agli affidatari il compito di esercitare i poteri necessari in riferimento agli ordinari rapporti con l'istituzione scolastica e le autorità sanitarie, cioè quelle relazioni che sono necessarie per esplicare adeguatamente i propri compiti. La Legge n. 149/2001, che ha riformato l'articolo in questione, non ha disposto nulla riguardo ai rapporti qualificabili come straordinari; la dottrina, nel corso degli anni, ha dato a questa disposizione un'interpretazione logica: sceglie di riservare al genitore quelle scelte che incidono inevitabilmente sul percorso formativo ed educativo del minore, nonché le decisioni riguardo agli interventi medici che hanno una valenza particolare. Nel caso si presentasse la necessità di prendere decisioni importanti nell'interesse del minore e i genitori non provvedono, il Tribunale per i minorenni può sospenderli dall'esercizio della responsabilità genitoriale e attribuire il potere di decidere ad altri, compreso l'affidatario.

Nei procedimenti in materia di responsabilità genitoriale, affidamento e adottabilità gli affidatari devono essere ascoltati, però non sono legittimati a intervenire

40 In merito all'adempimento dell'obbligo di affidamento si può precisare che esso consiste nell'offrire al minore, compatibilmente con le condizioni patrimoniali della famiglia, tutto ciò che è necessario affinché possa soddisfare le proprie esigenze primarie e crescere in un ambiente sereno, che gli consente di sviluppare la propria personalità secondo le sue capacità, attitudini e aspirazioni. L'assolvimento di questo compito costituisce la base perché possano essere adempiuti gli altri compiti: quello di educazione e di istruzione.

41 E. Ceccarelli, *Op. cit.*

né a proporre domande.

I rapporti di natura patrimoniale e gli interessi di natura economica che riguardano i minori non rientrano nella sfera di competenza degli affidatari, restano per intero nella sfera dei doveri-poteri dei genitori, o del tutore nel caso in cui i genitori siano decaduti dalla responsabilità genitoriale.⁴²

Stabilire a chi debba essere affidata la tutela formale del minore richiede una attenta valutazione del singolo caso, si dovrà tenere in considerazione se sia preferibile incaricare una figura *super partes* (il responsabile del servizio sociale o un avvocato), oppure sia opportuno attribuirla direttamente agli affidatari; negli affidamenti lunghi quest'ultima opzione dovrebbe essere quella da privilegiare perché è più coerente con lo stato delle cose. In alcune situazioni i genitori dei minori in affido restano titolari della responsabilità genitoriale, dunque sarebbe utile, magari una volta che l'accoglienza è andata “a regime” da lungo tempo, sospendere o far decadere i genitori dall'esercizio della responsabilità genitoriale; ovviamente vi sono alcune situazioni nelle quali diventa molto chiaro procedere alla applicazione degli articoli 330 e 333 c.c., con lo scopo di proteggere il minore da una situazione per lui estremamente pregiudizievole, in altri casi l'ipotesi viene scartata. Delle volte accade che il provvedimento in questione non venga tenuto in considerazione in virtù della temporaneità dell'affido e dell’“adultocentrismo” di alcuni operatori e giudici.

Ritenere che, negli affidi senza termine, gli affidatari debbano essere sempre subordinati alla famiglia di origine fornisce un messaggio contraddittorio: gli adulti che si occupano quotidianamente della crescita del bambino non hanno titolo sulla sua vita, la famiglia di origine continua ad essere considerata la titolare della vita del proprio figlio anche quando si è stabilito che la stessa non è in grado di occuparsi dei suoi bisogni, è una discrasia tra aspetti formali e sostanziali dell'affido etero-familiare. Tale visione indebolisce il ruolo degli affidatari, il loro senso di responsabilità e di impegno nei confronti del minore; gli affidatari *sine die* hanno difficoltà a definire il loro ruolo, a delinearne i confini, a costruire un'identità di famiglia laddove manca una legittimità biologica e giuridica (formalmente non sono loro i genitori).⁴³

42 M. G. Ivone, *Op. cit*

43 M. Chistolini, *Op. cit.*

1.5 L'incongruenza tra la legge e la prassi

Il legislatore ha considerato l'affidamento familiare come uno strumento di intervento per favorire la crescita di un minore nei casi di crisi temporanee della famiglia risolvibili entro un termine prevedibilmente non più lungo di ventiquattro mesi. Nella realtà è l'affidamento di tipo consensuale (disposto dai servizi e reso esecutivo dal giudice tutelare) ad essere di breve durata, viene utilizzato per far fronte ad alcune difficoltà dovute a situazioni estrinseche alla dinamica familiare, per cause di forza maggiore che, con il supporto di un'altra famiglia, possono essere abilmente superate (malattia, assenza di un genitore, mancanza di una famiglia allargata o difficile organizzazione con gli orari di lavoro).

Gli affidamenti consensuali costituiscono una minoranza rispetto agli affidamenti giudiziali, attuati a seguito di un allontanamento disposto dal Tribunale per i minorenni. Quest'ultimo tipo di intervento riguarda nuclei familiari che presentano rapporti tra i suoi componenti gravemente problematici, per gli operatori è difficile prevedere la durata dell'affidamento, essi devono valutare la consistenza della crisi, i rimedi applicabili, la durata di un progetto e le probabilità di superamento della crisi familiare.⁴⁴

Le condizioni e il modo di lavorare dei servizi sociali e del Tribunale per i minorenni influenzano le scelte in merito alla tutela del minore, è necessario avere un approccio non ideologico ma ben ancorato alla realtà dei fatti.

Gli operatori psicosociali e dei giudici minorili manifestano delle resistenze nei confronti dell'allontanamento del minore e della sua adozione, non sono scelte semplici, hanno un costo emotivo di notevoli dimensioni per il minore, inoltre viviamo in un contesto culturale che attribuisce un forte valore alla relazione tra il bambino e la sua famiglia. Il risultato delle resistenze da parte di chi lavora per la tutela minorile è che si allontanerà il minore solo quando le situazioni sono fortemente compromesse e se, una volta allontanato, viene esclusa l'adozione, la sistemazione dei minori sarà quella dell'affido sine die. Questa soluzione permette di collocare il minore in una situazione protetta mantenendo la possibilità di rivalutare e cambiare il progetto.

Un aspetto importante che contribuisce alla riduzione dell'efficacia della tutela

44 E. Ceccarelli, *Op. Cit.*

minorile è l'adulterocentrismo degli operatori e dei giudici: si concentrano sui bisogni e sui desideri degli adulti e meno su quelli dei minori, le decisioni prese vengono calibrate sugli interessi dei primi. Parlare con i bambini richiede competenza ed empatia, invece, spesso si pensa sia meglio non turbarli ulteriormente, si pensa non capiscano.

La strategia di lavoro che si delinea con questa impostazione può essere definita di tipo conservativo: la finalità prevalente degli interventi è quella di migliorare le condizioni di vita del nucleo conservando il bambino al suo interno. I sostegni sono strutturati con una modalità complementare ai bisogni della famiglia, i genitori non li utilizzeranno per superare le difficoltà ma per continuare le loro condotte disfunzionali, contribuendo alla cronicizzazione della situazione.

Il legislatore, in realtà, ha sancito il diritto del minore a vivere a crescere nella propria famiglia, questo è un obiettivo verso cui tendere, ma non lo è in senso assoluto, deve essere bilanciato con i benefici che il bambino trarrebbe dall'allontanamento e i costi che esso pagherebbe se non venisse allontanato.

Ulteriori fattori che concorrono a determinare degli affidi senza termine sono il lavoro insufficiente con la famiglia di origine, la mancanza di una valutazione della recuperabilità genitoriale esaustiva e attendibile, l'assenza di un progetto chiaro e condiviso, l'assunzione di decisioni non coerenti con il progetto, la carenza di risorse e il crescente numero delle emergenze.

Nell'analisi della diffusione del fenomeno degli affidamenti senza termine è importante considerare anche la posizione assunta dai diversi Tribunali dei minorenni: se in una zona vi sono molti affidi senza termine, è possibile che quel determinato tribunale li consideri una soluzione stabile per quei minori che non possono far rientro nella famiglia di origine. Le proroghe oltre i 24 mesi sono state previste espressamente dalla normativa, senza che a queste vengano posti ulteriori limiti. Alcuni Tribunali dei minorenni stabiliscono che la proroga sia al massimo di due anni, al termine di questo periodo procedono a effettuare un nuovo rinnovo, la ratio di questa scelta sta nell'affermare la natura temporanea dell'affido. Altri tribunali non pongono dei limiti alle proroghe, scrivono espressamente nel decreto che l'affido avrà termine con il compimento della maggiore età, riportando le motivazioni per le quali non ritengono opportuno porre un termine all'affido. Può verificarsi dunque la situazione in cui gli operatori hanno chiesto l'apertura di un procedimento di adottabilità, a fronte della

perdurante incapacità genitoriale, ma il Tribunale per i minorenni ha ritenuto non opportuno procedere in tale direzione, optando per un affido che non ha alcuna possibilità di concludersi.

Alcuni giuristi si spingono ad affermare che il termine di due anni è valido per gli affidi consensuali e non per quelli giudiziari.

L'affido sine die è una realtà esistente e diffusa, però questa condizione non viene affermata con chiarezza, molti operatori e giudici continuano ad affermare che la separazione dalla famiglia di origine è solo temporanea. Il minore è inserito in una famiglia ma a tutti gli attori coinvolti nel progetto viene comunicato che si auspica un ritorno nella famiglia di origine, sono invitati a sperare in questo rientro; questo obiettivo non raggiungibile ostacola fortemente la possibilità di investire nella relazione con gli affidatari, sulla costruzione di un legame di attaccamento stabile che costituisce il presupposto fondamentale per avere un'adeguata "base sicura" per lo sviluppo psicologico del bambino. Il minore dovrà essere aiutato ad accettare l'irreversibilità della separazione, a costruire verso la famiglia affidataria un profondo senso di appartenenza. Anche Occhiogrosso, nel suo progetto di adozione mite, considera il bisogno del minore di avere un'appartenenza familiare e introduce il concetto di "bifamiliarità": il minore conserva lo status di filiazione rispetto alla sua famiglia di origine, ma gli viene garantito anche il diritto al suo pieno sviluppo attraverso l'affiancamento stabile e continuo di una famiglia adottiva in grado consentirgli il superamento del precariato affettivo dell'affidamento familiare sine die.

Oltre al precariato affettivo, l'affido sine die è caratterizzato anche da dall'assenza di garanzie giuridiche, i diritti dei figli e doveri dei genitori adottivi non sorgono con l'affido (il mantenimento, l'eredità). L'affido termina con la maggiore età (prorogabile fino ai ventun'anni), dopo di che il ragazzo deve contare sulle sue forze o su un supporto degli affidatari, mentre un figlio adottivo può contare sui suoi genitori per tutta la vita.

Davanti alla precarietà alcuni affidatari cominciano a pensare di dare uno status giuridico al bambino che stanno crescendo, spesso anche i bambini sentono il desiderio di restare stabilmente con gli affidatari, di essere adottati da loro, per questo motivo è importante essere molto chiari con gli affidatari, dar loro modo di decidere se si sentono di impegnarsi in un progetto di accoglienza che durerà per la vita. Molti affidatari,

contrariamente a quanto si è soliti pensare, esprimono delle difficoltà a stabilire con il bambino loro affidato delle relazioni simili a quella che avrebbero con il proprio figlio, dunque non si sentono impegnati ad accogliere il minore nella loro famiglia oltre il compimento del diciottesimo anno di età.

Gli operatori e i giudici minorili continuano invece a sottolineare che i genitori del minore sono quelli naturali e che questo legame di appartenenza non deve essere indebolito dall'affido, viene data loro la raccomandazione di non esondare dal ruolo che gli è proprio. Questo modo di operare è condivisibile quando l'affido si prospetta effettivamente come temporaneo, quando non c'è alcuna possibilità di rientro è più ragionevole che venga ampliato il ruolo degli affidatari, che la famiglia di riferimento diventi quella che condivide con il minore la sua quotidianità, che è presente nei momenti belli e nei momenti difficili, comprende e sostiene.

Vi sono delle situazioni nelle quali l'affido sine die, a seguito di una valutazione rigorosa della situazione, rappresenta la migliore scelta possibile: sono le situazioni in cui la strada dell'adozione risulta impraticabile dal punto di vista giuridico, perchè i genitori, seppur presenti in maniera significativa nella vita del figlio, non sono in grado di occuparsene adeguatamente, pertanto non viene a configurarsi una condizione di abbandono (semiabbandono permanente). In taluni casi i minori sono oramai pre-adolescenti/adolescenti e fanno fatica ad affrontare i cambiamenti previsti dall'adozione (non in tutti i casi gli adolescenti sono contrari all'adozione). Vi sono però altri casi nei quali l'affidamento si protrae oltre i termini massimi perché manca un progetto o vi è un'incapacità di fare scelte più coraggiose con maggiore determinazione.⁴⁵

A conclusione di questa riflessione emerge che l'affidamento familiare, così come è stato delineato dalla Legge 184/1983, e dalle successive modifiche apportate con la Legge 149/2001, ha senz'altro effetti positivi perché garantisce il diritto di bambini a vivere, crescere ed essere educati in una famiglia; tuttavia, essendo un intervento complesso e delicato, non è adatto a tutte le situazioni e caratteristiche dei minori e delle famiglie. A questo proposito sono molto interessanti le riflessioni di Carlo Alberto Moro, studioso di diritto minorile, che invita a non utilizzare lo strumento dell'affidamento familiare come un "automatismo", esorta a una valutazione accurata dell'opportunità di fare ricorso a questo istituto, per evitarne un uso improprio che in

45 M. Chistolini, *Op.Cit.*

alcune situazioni può rivelarsi anche controproducente.⁴⁶

1. 6 La Legge n. 173 del 2015 riforma l'affido familiare

Dalla impostazione della Legge n. 184/1983 emerge che l'adozione si ispira a una logica sostanzialmente opposta rispetto a quella dell'affidamento etero familiare. Questa concezione pecca, in parte, di astrattezza, nella realtà concreta gli affidamenti familiari sono molto più lunghi rispetto a quanto auspicato dal legislatore del 1983. La legge n. 173 del 2015, dedicata espressamente al "diritto della continuità affettiva dei bambini e delle bambine in affido familiare", riconosce questa lacuna, nella relazione introduttiva al disegno di legge vengono riportati i dati del Rapporto finale 2011 dell'Istituto degli innocenti, secondo il quale, con riferimento a quell'anno, quasi il 60% degli affidamenti aveva superato la soglia dei due anni prevista dalla legge, mentre in un numero elevato di casi la situazione critica che aveva giustificato l'allontanamento del minore dalla famiglia si era risolta negativamente e aveva giustificato lo "spostamento" del minore sul binario dell'adozione.

Questa recentissima riforma intende risolvere i problemi evidenziati introducendo nelle maglie della Legge n. 184/1983 alcune modifiche: vi è il riconoscimento che il legame affettivo creatosi tra il bambino e gli affidatari, quando risponde all'interesse del minore, costituisce una risorsa da salvaguardare.

Il nuovo comma 5-bis dell'articolo 4 della Legge 184/1983 prevede che, nel caso di un affidamento prolungato nel tempo, al quale è seguita una dichiarazione di adottabilità, la famiglia affidataria, in possesso dei requisiti indicati all'articolo 6, possa presentare la domanda di adozione del minore. Quando il giudice effettua la

46 Carlo Alberto Moro scrive in proposito: *"l'istituto dell'affidamento familiare, pur molto importante, non può essere mitizzato e ritenuto la chiave di volta di tutti i problemi dell'infanzia e della famiglia con problemi, [...] va esattamente inquadrato in un'ampia gamma di interventi per la tutela del minore al fine di evitarne un uso improprio, e perciò errato e controproducente. [...] In tutte queste situazioni ricorrere all'affidamento significherebbe eludere le responsabilità connesse con l'istituzionale funzione di sostegno del minore e conculcherebbe il diritto del minore ad avere una famiglia stabile ed idonea che sola può assicurare un regolare processo di sviluppo. Non è infatti possibile che l'affidamento sia visto e vissuto come una facile scorciatoia per eludere problemi spinosi e decisioni in qualche modo traumatiche. [...] Né possiamo accettare che l'affidamento divenga lo schermo dietro cui si contrabbandano vecchie culture legate al mito del sangue, al genitore padrone, ad un intervento sociale basato solo su interventi tampone, che non risolvono i reali problemi ma utilizzano "pannicelli caldi" per momentaneamente nasconderli"* in Moro C. A., *Manuale di diritto minorile*, Zanichelli, Bologna, 2002, p. 195.

comparazione con gli altri aspiranti adottanti deve tenere in considerazione i legami affettivi significativi, il rapporto stabile e duraturo sorto tra il minore e la famiglia affidataria. Viene chiarito, dunque, che dal periodo prolungato di affidamento non scaturisce automaticamente un legame affettivo stabile e duraturo, questo aspetto dovrà essere accertato dal giudice caso per caso.⁴⁷

All'espressione "prolungato periodo di affidamento" utilizzata dal legislatore sono state mosse alcune critiche: è stata considerata eccessivamente generica, è anche emersa la preoccupazione che tale espressione potesse comportare un affievolirsi della volontà di predisporre progetti efficaci per il recupero della famiglia di origine, accrescendo anche il rischio di un contenzioso tra la famiglia di origine e quella affidataria.

La riforma introdotta è stata anche considerata superflua, infatti, anche nel vigore della disciplina precedente, il giudice, prima di sottoporre il minore al nuovo stress dell'inserimento in un terzo nucleo familiare (dopo quello di origine e quello affidatario), non poteva non considerare il positivo rapporto affettivo con i genitori affidatari in possesso dei requisiti per l'adozione. È comunque apprezzabile che il legislatore sia intervenuto con una precisazione importante che contribuisce a mettere ordine nella disciplina dell'affidamento e dell'adozione

La riforma in questione costituisce un passo avanti per il superamento del rigido spartiacque tra affidamento e adozione, nonostante questa apertura, i limiti di passaggio da una forma di tutela all'altra sono ancora estremamente rigidi: quando mancano i requisiti di cui al predetto articolo 6 gli affidatari non vengono tenuti in considerazione ai fini dell'adozione. La scelta di mantenere tali requisiti costituisce una conferma dei criteri che hanno ispirato l'adozione piena; la decisione è stata preceduta da una attenta discussione durante l'iter parlamentare della legge, ma si è convenuto che un cambio di posizione in merito avrebbe comportato la necessità di apportare modifiche ben più consistenti alla disciplina generale dell'adozione, causando un rinvio sine die dell'approvazione di un provvedimento necessario da tempo; tale decisione, per quanto apprezzabile, rappresenta un'occasione persa per una riforma più incisiva. In ogni caso, è stata codificata, all'articolo 4 della Legge 173/2015, la possibilità per gli affidatari di ricorrere all'adozione in casi particolari, ammessa anche nei confronti delle persone

47 La riforma dell'affido familiare: prime osservazioni sulla l. 173/2015 in: <http://www.quotidianogiuridico.it/documents/2015/11/02/riforma-dell-affido-familiare-prime-osservazioni-sulla-l-173-2015>

singole, qualora il minore sia orfano di entrambi i genitori e legato ad essi da un rapporto stabile e duraturo, anche maturato nel corso di un lungo affidamento avvenuto in un periodo antecedente al decesso dei genitori (articolo 44, comma 1, lettera a), Legge 184/1983). Già prima della modifica in esame l'articolo 44, comma 1, lettera a) aveva indicato la possibilità di adozione in casi particolari da parte di persone unite al minore da un rapporto stabile e duraturo, però non era stato fatto esplicito riferimento alla possibilità di adozione da parte degli affidatari. Non è stato fatto accenno, né nell'iter parlamentare né nella legge, all'ipotesi di adozione in casi particolari nel caso di "constatata impossibilità di affidamento preadottivo" (articolo 44, comma 1, lettera d), legge 184/1983). Dottrina e giurisprudenza fanno rientrare in tale fattispecie i casi di fallimento di ogni tentativo di affidamento preadottivo e quelli in cui il minore è legato da un rapporto affettivo alle persone che lo hanno accolto in affidamento (come nella sperimentazione barese dell'adozione mite).

Il nuovo comma 5-ter dell'articolo 4 indica che, a seguito del rientro del minore presso la propria famiglia di origine, o al collocamento in una nuova famiglia affidataria/adottiva viene tutelata la continuità delle relazioni socio-affettive che il minore ha costruito durante l'affidamento, se queste rispondono al suo prioritario interesse. In questo modo sorgono dei rapporti tra famiglie (quella dei precedenti affidatari e quella dei nuovi, ovvero dei genitori adottivi). Posizioni contrarie alla riforma indicano che, già prima della presente riforma, l'articolo 4, comma 6, Legge 184/1983 prevede che il giudice tutelare, cessato l'affidamento, poteva richiedere al Tribunale per i minorenni l'adozione di ulteriori provvedimenti necessari nell'interesse del minore, pertanto il giudice tutelare poteva sollecitare la continuità delle relazioni positive preesistenti.

L'articolo 5, comma 1, viene modificato anche nella parte finale: si stabilisce che l'affidatario o l'eventuale famiglia collocataria devono essere sentite nei procedimenti civili in materia di responsabilità genitoriale, di affidamento ed i adottabilità relativi al minore affidato, hanno facoltà di presentare memorie scritte nell'interesse del minore. La previsione della nullità dei procedimenti nel caso di mancata convocazione può essere letta come un rafforzamento della posizione di coloro che si prendono cura del minore.

Nell'articolo 25 è stato introdotto il comma 1-bis che estende le regole del

procedimento adottivo anche nell'ipotesi di un affidamento familiare prolungato nel tempo. Da alcuni questa precisazione è stata ritenuta ovvia e irrilevante: l'adozione da parte di soggetti che in passato erano gli affidatari del minore si differenzia da quella di soggetti che in passato non lo sono stati, e hanno seguito l'iter ordinario dell'affidamento preadottivo, solo per un periodo precedente di affidamento più lungo rispetto ai due anni massimi previsti per l'affidamento preadottivo.⁴⁸

48 M. Finocchiaro, "Difficile l'applicazione e pochi i principi veramente innovativi", in *Giuda al diritto*, n.47, 2015.

SEZIONE 2: *L'adozione piena nell'ordinamento italiano*

L'istituto dell'adozione, prima di assumere l'assetto odierno, era caratterizzato da un'impostazione che fu impressa dalla codificazione napoleonica del 1804; era uno strumento di indole negoziale, idoneo ad assicurare la prosecuzione del nome e la trasmissione del patrimonio a chi fosse senza prole naturale. L'adozione era lasciata alla libera iniziativa delle parti: era un contratto tra adottante e adottato, lo Stato non aveva alcun ruolo. L'unico elemento di natura pubblicistica era la creazione di un vincolo di natura familiare a seguito dell'omologazione, da parte dell'autorità giudiziaria, del decreto di adozione. La finalità di assistere ed educare il minore non costituiva ancora la funzione primaria dell'adozione, ma era uno scopo secondario.

A fondamento di questa impostazione vi era la concezione legalitaria della famiglia: qualunque istituto che potesse mettere a rischio la sua stabilità era considerato in maniera negativa.

L'evoluzione degli orientamenti legislativi, unita a una differente concezione della famiglia, creano un cambiamento radicale di prospettiva. L'adozione piena dei minori di età, così come oggi è disciplinata dall'ordinamento italiano, nasce con la Legge 5 giugno 1967 n. 431 che istituiva l'adozione speciale: è uno strumento di politica sociale destinato esclusivamente ai minori di età in stato di abbandono, l'interesse del minore assume centralità (lo scopo è dare una famiglia ai minori che ne sono privi o che non ne hanno una idonea), il minore acquista lo stato di figlio nato nel matrimonio degli adottanti e non è revocabile. La famiglia è ora considerata una formazione sociale primaria nella quale il minore deve crescere e sviluppare la propria personalità, sorgono dei rapporti di parentela. Il nuovo istituto ha carattere pubblicistico, pertanto è essenziale l'intervento della pubblica autorità, che non effettua un mero controllo di legalità, ma una valutazione sull'opportunità dell'adozione, nell'interesse preminente del minore, escludendo gli interessi privati.⁴⁹

Con l'introduzione della Legge 4 maggio 1983 n. 184 sono state regolate due ipotesi di adozione: l'adozione dei maggiori di età e l'adozione dei minori in stato di abbandono, cui si aggiunge, con carattere residuale, l'adozione in casi particolari.

La Legge 28 marzo 2001 n. 149 ha introdotto delle modifiche alla materia, il

⁴⁹ M. G. Ivone, *Op. Cit.*

legislatore ha preso spunto anche dalla giurisprudenza minorile e soprattutto costituzionale, ma l'assetto indicato dal legislatore del 1983 è rimasto sostanzialmente invariato.

2. 1 Lo stato di abbandono è condizione indispensabile per l'adozione piena

Sin dalla Legge 431/1967, relativa all'adozione speciale, il legislatore non ha mai definito in maniera dettagliata e circostanziata lo stato di abbandono, lo ha considerato una generica situazione di mancanza di assistenza morale e materiale da parte dei genitori o dei parenti tenuti a provvedervi.

La riforma intervenuta nel 2001 sottolinea il diritto del minore a crescere nell'ambito della propria famiglia, ribadendo che il requisito imprescindibile per l'adozione piena deve essere la presenza di una dichiarazione di adottabilità, contenuta in un provvedimento giudiziario definitivo, emesso a seguito dell'accertamento di una condizione di abbandono del minore (articolo 8, comma 1, Legge n. 184/1983).⁵⁰

Trascorsi quindici anni dall'entrata in vigore della Legge n. 149/2001 il dibattito sullo stato di abbandono è ancora vivo, si discute riguardo al diritto del minore a crescere nell'ambito della propria famiglia e il diritto dello stesso a vivere in un ambiente familiare idoneo alla sua crescita sana ed equilibrata.⁵¹

Il legislatore ha utilizzato una formula ampia e generica, i casi e le situazioni della vita sono talmente variegati che diviene impossibile incasellarli in una definizione più specifica, pertanto il concetto di abbandono ha lasciato abbondanti margini di interpretazione, tanto che è considerato dalla dottrina e dalla giurisprudenza uno dei punti più problematici di tutta la disciplina adozionale.

La giurisprudenza, elaborando una definizione di abbandono, ha affermato che tale condizione non consiste soltanto in una precisa ed esplicita manifestazione della volontà di abbandonare il figlio, ma anche in comportamento omissivo, ovvero una

50 Questo principio fondamentale dell'accertamento di una situazione di abbandono conferma la natura profondamente pubblicistica dell'adozione in Italia, che esclude ogni possibilità di adozione consensuale di un minore.

51 Il diritto del minore ad essere educato nell'ambito della propria famiglia, riconosciuto nell'articolo 1 della legge 183/84, non ha carattere assoluto ma relativo, deve essere interpretato in correlazione con gli articoli che immediatamente lo seguono: l'ovvio diritto del minore a crescere nella propria famiglia è garantito ove ciò non pregiudichi il suo processo di crescita.

perdurante condotta di vita disordinata, connotata da gravi anomalie caratteriali e comportamentali, dalla quale deriva una mancanza di assistenza morale e materiale da parte dei genitori e degli stretti congiunti, tale da pregiudicare in modo grave, e non transitorio, lo sviluppo psico-fisico del bambino.

Le situazioni di abbandono sono il risultato di comportamenti anche commissivi: è il caso di condotte violente o non violente, queste ultime consistono in atteggiamenti che impediscono o espongono a grave rischio il sano sviluppo psicologico del minore.⁵²

Le situazioni di forza maggiore, soltanto qualora abbiano carattere temporaneo, escludono la condizione di abbandono; non costituisce una condizione di forza maggiore il rifiuto ingiustificato di genitori o parenti delle misure di sostegno offerte dai servizi sociali.

Ai fini dell'adozione non assume rilevanza qualsiasi mancanza, assenza, irregolarità, ritardo dell'adempimento dei doveri educativi del genitore che potrebbero essere gestiti attraverso provvedimenti di natura diversa (il sostegno alla famiglia dei servizi sociali, l'affidamento familiare, la limitazione o decadenza della responsabilità genitoriale), ma un modo di essere e di educare che comporta una grave riduzione di cure e di attenzione verso i figli, che non permette, in maniera quantomeno sufficiente, la realizzazione del diritto fondamentale del minore alla crescita, all'istruzione e all'educazione.

Un nuovo orientamento giurisprudenziale, affermatosi negli ultimi tempi, sottolinea la natura di *extrema ratio* della dichiarazione di adottabilità: l'adozione costituisce una risposta ad una situazione irreparabile di abbandono, non può considerarsi come la ricerca di condizioni migliori rispetto a quelle che la famiglia di origine è in grado di offrire, pertanto prima di scegliere una soluzione definitiva si può optare per l'affidamento o per l'inserimento in strutture di supporto ai genitori o alla famiglia allargata.

La giurisprudenza di legittimità ha precisato che non sussiste uno stato di abbandono nel caso in cui un parente entro il quarto grado esprima la precisa ed

⁵² Si può desumere che vi sono gli estremi per una condizione di abbandono nel caso in cui una madre collochi il proprio figlio minore in un istituto di assistenza, lasciando lì fin dalla nascita, in quanto viene meno ogni cura e attenzione da parte del genitore. Un'ampia e contraddittoria giurisprudenza è giunta ad affermare che, affinché un minore possa essere dichiarato adottabile non basta un accertamento delle insufficienze o delle malattie mentali dei genitori, ma occorre accertare che, in presenza di tali patologie, il genitori conservi la piena consapevolezza dei propri compiti e delle proprie responsabilità.

accertata volontà di prendersi cura del minore in modo da permettergli un sano ed equilibrato sviluppo psico-fisico. L'idoneità del parente deve essere considerata come la disponibilità espressa in maniera concreta, non è sufficiente una mera dichiarazione di intenti, ma, soprattutto, l'affidamento ad essi non deve turbare la tranquillità emotiva del minore e deve rispondere alle sue effettive esigenze (Cass. Sez. I, 17 luglio 2009, n. 16795).

In definitiva, la giurisprudenza di merito e quella di legittimità ritengono che, affinché si possa parlare di stato di abbandono, è necessario che la famiglia biologica non sia, e non lo sia in maniera definitiva, in grado di assicurare al fanciullo un supporto adeguato alla formazione e allo sviluppo della sua personalità.

In ogni caso è importante precisare che esiste un limite assoluto di tolleranza che non può essere oltrepassato: si tratta di quei casi in cui vengono posti in essere o tollerati comportamenti che ripugnano alla coscienza sociale in qualsiasi contesto essi vengano posti in essere (Cass. Sez. I, 17 luglio 2004, n.13297).⁵³

2. 2 Requisiti degli adottanti

La scelta seguita con l'introduzione dell'adozione piena è stata quella di rendere questo istituto più vicino possibile alla filiazione naturale, pertanto l'obiettivo da perseguire è l'*imitatio naturae*. La famiglia adottiva non può essere costituita dal singolo, il legislatore ha voluto garantire la presenza delle due figure genitoriali del padre e della madre, quest'unica soluzione familiare ammessa è considerata l'unica idonea a garantire al minore il pieno sviluppo e una crescita serena.

La Legge 184/1983 conferma la scelta operata dal legislatore del 1967 in merito ai requisiti richiesti ai fini della selezione delle coppie candidate: l'adozione è permessa solo a una coppia unita da un vincolo matrimoniale avente effetti civili. Una scelta così rigorosa è stata giustificata con l'esigenza di assicurare al minore un'autentica esperienza di vita familiare stabile con entrambi i genitori.⁵⁴

⁵³ M. G. Ivone, *Op. cit.*

⁵⁴ I conviventi, per l'assenza di qualunque vincolo formale, possono separarsi in qualsiasi momento, per cui, secondo il legislatore, mancherebbe la garanzia di un ambiente familiare dotato di stabilità. Si porrebbe poi il problema, non trascurabile, del figlio adottato da una coppia convivente, i conviventi di troverebbero vincolati, a seguito dell'adozione, in rapporti non più classificabili come di mero fatto, ma

Il requisito dei tre anni di matrimonio, insieme a quello della assenza di separazione (neppure di fatto), trova il suo fondamento nell'obiettivo di consentire al minore che ha vissuto uno stato di abbandono l'inserimento in una famiglia collaudata, con saldi legami e un legame affettivo equilibrato.⁵⁵

Con riguardo al requisito dell'età, l'articolo 6 indica un limite minimo di diciotto anni di differenza tra aspiranti adottanti e adottato, lo scarto massimo è di quarantacinque anni; questi limiti possono essere derogati se il Tribunale per i minorenni accerta che dalla mancata adozione può derivare un danno grave, e non altrimenti evitabile, per il minore.

2. 3 L'adozione come “nuova nascita”

Il legislatore ha considerato l'adozione piena come una “nuova nascita”, un “trapianto” totale del bambino dalla famiglia di origine a quella adottiva,⁵⁶ presuppone che sia dichiarato adottabile dal giudice, anche senza il consenso dei genitori biologici, avendo cura di verificare che questo istituto corrisponda all'interesse del minore.

La Legge n. 184/1983, all'articolo 27, prevede che con l'adozione cessino tutti i rapporti tra l'adottato e la famiglia di origine. Questa disposizione è rimasta indiscussa per anni, fondata sul convincimento che un legame tra l'adottato e la propria famiglia di origine potesse esporre il minore a ulteriori traumi, oltre a compromettere l'esito positivo dell'adozione. Malgrado la formulazione della legge non lo precisi, è chiaro che con l'adozione cassano i rapporti giuridici civili con la famiglia di origine, mentre i rapporti di fatto continuano a permanere, soprattutto quando l'adottato è grandicello e conosce bene la sua prima famiglia.

Al minore è attribuita la posizione identica che assumerebbe un figlio biologico, sia nei confronti dei genitori adottivi che nei confronti dei parenti e affini; al contempo

giuridicamente equiparati a quelli scaturenti da un vincolo coniugale.

⁵⁵ Nel calcolo del triennio necessario per l'adozione può essere computata anche un'eventuale convivenza prematrimoniale, in quanto, nella scelta di un nucleo familiare solido per un minore non fa differenza se il periodo di coabitazione sia stato vissuto prima o dopo le nozze.

⁵⁶ L'operazione di “cancellazione del passato” del minore può essere considerata nel caso di minori adottati alla nascita, in quanto considerati “senza passato”, ma diventa più complessa quando i bambini vengono adottati più grandicelli, con ricordi vividi dei luoghi dove hanno vissuto e delle persone a cui erano legati.

c'è una cesura radicale di ogni rapporto giuridico con i genitori biologici (ad eccezione degli impedimenti matrimoniali); pertanto l'esito finale del procedimento di adozione sarà l'acquisizione di un nuovo status di filiazione.⁵⁷

La visione dell'adozione come una “rinascita” ha portato, nel corso degli anni, a considerare il segreto riguardo alla collocazione del bambino come un bene, a prescindere dalla valutazione del singolo caso. L'applicazione del segreto a ogni situazione porta a dedurre che la famiglia affidataria non debba conoscere chi adotta il bambino, quest'ultimo non potrebbe andare in adozione agli affidatari perché, essendo conosciuti dalla famiglia di origine, i rapporti dell'adottato con quest'ultima non potrebbero cessare. I fautori del mito del segreto temono che gli affidatari possano diventare l'anello tra la famiglia di origine e i genitori adottivi, tramite gli affidatari i genitori naturali verrebbero a conoscenza della nuova collocazione del minore, si teme, inoltre, che la famiglia affidataria possa disturbare la formazioni dei legami con i nuovi genitori adottivi. la recente Legge 173/2015 ha contribuito a eliminare questi timori perché tutela il legame preesistente tra gli affidatari e il minore.⁵⁸

La Legge n. 149/2001 ha modificato la posizione sopra descritta: ha riconosciuto il diritto del minore ad acquisire informazioni e fare ricerche, dopo il compimento del venticinquesimo anno di età, per conoscere le proprie origini.⁵⁹

2. 4 Il procedimento di adozione

Il procedimento diretto ad accertare lo stato di adottabilità del minore è camerale, non contenzioso, in quanto non ha l'obiettivo di risolvere un conflitto di interessi tra parti contrapposte, ma di tutelare l'interesse del minore sottratto all'autonomia privata e sottoposto al controllo del giudice. La riforma del 2001 introduce un'importante novità allorché stabilisce che il procedimento deve svolgersi fin dall'inizio con l'assistenza legale del minore, dei genitori e dei parenti entro il quarto grado.

Chiunque ha la facoltà di segnalare uno stato di abbandono di un minore, mentre l'obbligo della comunicazione grava sui pubblici ufficiali, sugli incaricati di un pubblico

⁵⁷ L. Lenti, *Op. Cit.*

⁵⁸ P. Pazè, *Op. Cit.*

⁵⁹ G. O. Cesaro, *Op. Cit.*

servizio e sugli esercenti un servizio di pubblica sicurezza. Il procedimento per la dichiarazione di adottabilità si apre con il ricorso del Pubblico Ministero, il quale assume le necessarie informazioni e specifica i motivi, chiede al Tribunale per i minorenni che sia dichiarata l'adottabilità dei minori in situazione di abbandono segnalati o collocati in comunità, in istituti o collocati in affidamento familiare.

Il presidente del Tribunale per i minorenni (o un giudice da lui delegato), ricevuto il ricorso, ha il compito di dare avviso ai genitori del minore o, in mancanza, ai parenti entro il quarto grado che hanno rapporti significativi con il minore. Il presidente del Tribunale, o il giudice delegato, effettua gli accertamenti relativi allo stato di abbandono, richiede le informazioni che ritiene necessarie ai servizi sociali e agli organi di pubblica sicurezza, sente i genitori, il minore, i parenti o terzi, ha la facoltà di richiedere la documentazione che ritiene necessaria. Le indagini devono limitarsi alla situazione attuale vissuta dal minore, non più a situazioni pregresse, in considerazione del fatto che la dichiarazione dello stato di adottabilità non ha carattere sanzionatorio nei confronti del genitore, ma ha solo natura di accertamento della situazione dannosa attuale ed oggettiva di abbandono da rimuovere nel solo ed esclusivo interesse del minore.

In qualsiasi momento, dall'apertura della procedura fino alla pronuncia di adottabilità, il Tribunale per i minorenni può adottare ogni provvedimento provvisorio, commisurato al danno, nell'interesse del minore: la sospensione della responsabilità genitoriale, la nomina di un tutore provvisorio, il ricovero in istituto, l'affidamento provvisorio.⁶⁰

Il procedimento si conclude con una sentenza, dichiarativa o meno dello stato di adottabilità, da notificare al Pubblico Ministero, ai genitori del minore e a tutti gli altri soggetti interessati, con contestuale avviso del loro diritto di impugnazione davanti alla Corte d'appello, sezione per i minori, e poi in Cassazione nel caso di conferma della sentenza. Con la dichiarazione di adottabilità viene sospesa la responsabilità genitoriale e nominato, ove non esista, un tutore al minore; vengono anche adottati i provvedimenti urgenti del caso, nell'interesse del minore.

Alla dichiarazione di adottabilità segue il provvedimento di affidamento preadottivo, quindi vengono individuati gli adottanti, attraverso un'indagine sulle coppie

⁶⁰ È possibile che nel corso della procedura il giudice ritenga che non sussistono le condizioni per la dichiarazione di adottabilità, pertanto viene emanata una sentenza dichiarativa del non luogo a procedere.

che hanno presentato istanza al Tribunale per i minorenni, che instaurano con l'adottando un "rapporto adottivo". Lo scopo di questo istituto è quello di verificare la compatibilità tra il minore e la coppia individuata per l'adozione e, soprattutto, che questo rapporto realizzi il preminente interesse del minore. Il Tribunale per i minorenni vigila sul buon andamento dell'affidamento, avvalendosi anche del giudice tutelare.⁶¹

Attraverso un decreto motivato il Tribunale può revocare l'affidamento preadottivo nel caso di gravi difficoltà, non superabili e accertate, nella convivenza.

Il Tribunale per i minorenni, decorso un anno dall'affidamento preadottivo (prorogabile di un altro anno d'ufficio o su domanda degli affidatari), su ricorso di taluno degli interessati (tutore, servizi sociali, pubblico ministero o d'ufficio), provvede a sentire i coniugi adottanti, il minore (a seconda dell'età e delle capacità di discernimento, se ha più di quattordici anni serve il suo espresso consenso), il pubblico ministero, il tutore, tutti coloro che abbiano svolto attività di vigilanza e sostegno, i discendenti dei coniugi adottati (se maggiori di anni quattordici). Sentiti i soggetti indicati il giudice provvede all'adozione nei confronti della coppia prescelta, dopo aver verificato tutte le condizioni di legge, oppure rigetta l'adozione.⁶²

Il giudice esprime la sua decisione con sentenza emessa in camera di consiglio. La sentenza che dichiara o nega l'adozione può essere impugnata alla Corte d'appello, e poi in Cassazione, dal Pubblico Ministero, dagli adottanti o dal tutore del minore.

Con il decreto di adozione l'autorità giudiziaria provvede a formalizzare la recisione del legame giuridico tra adottando e famiglia di origine. Nel caso di rigetto del provvedimento l'affidamento preadottivo viene meno, il giudice assume gli opportuni provvedimenti temporanei per il minore.

Il provvedimento conclusivo del processo è comunicato all'ufficiale dello stato

61 La dottrina ha inteso la vigilanza non come uno stretto controllo dell'azione della coppia, ma come una discreta opera di sostegno e consiglio al nuovo nucleo familiare, offrendo un aiuto per il superamento di eventuali incomprensioni e situazioni di difficoltà che potrebbero presentarsi nel corso della convivenza.

62 Un aspetto fondamentale della Legge 184/1983 è il rilievo attribuito al consenso del minore, è considerato un mezzo di accertamento dell'interesse del minore, un presupposto essenziale e un atto personalissimo, la cui mancanza produce la nullità dell'adozione. Il minore deve essere ascoltato durante l'intero procedimento adottivo ai fini della valutazione della sua inclinazione verso la nuova famiglia adottiva. Il minore di 12 anni *deve* essere *sentito* personalmente, se ha un'età inferiore *deve* essere *sentito* in considerazione della sua capacità di discernimento. In nome del principio di autodeterminazione del minore dotato di discernimento, il *consenso* del minore ha effetto vincolante, *deve* essere prestato qualora abbia compiuto i 14 anni o se li compie nel corso del procedimento (quindi il consenso è legato a un'età fissa, mentre il minore dovrà essere ascoltato a seconda delle circostanze).

civile per l'annotazione ai margini dell'atto di nascita dell'adottato.

SEZIONE 3: *L'adozione in casi particolari*

Il legislatore italiano ha fatto la scelta di preferire l'adozione piena, pertanto, nel disciplinare l'adozione in casi particolari nella Legge n. 184/1983, l'ha considerata alla stregua di un istituto avente carattere residuale. L'adozione in casi particolari è stata prevista per situazioni varie, e diversamente sfaccettate, non riconducibili alle norme sull'adozione che regolamentano la generalità dei casi. La diversità e l'eterogeneità dei casi particolari è soltanto apparente, l'elemento comune è da individuare nella inammissibilità dell'adozione piena: la produzione di effetti meno pieni è possibile solo nell'ipotesi in cui il minore non si trovi in stato di abbandono o, pur essendo in tale condizione, non è possibile ricorrere all'adozione piena.

L'adozione in casi particolari è stata considerata dal legislatore come un istituto più semplice; pur volendo salvaguardare l'interesse del minore a crescere in una famiglia in una posizione giuridicamente riconosciuta, non permette l'acquisizione dello stato di figlio nato nel matrimonio dei coniugi, questo aspetto è stato accolto dalla dottrina con molta perplessità.

Il modello dell'adozione in casi particolari è stato inquadrato come eccezionale mediante la previsione di quattro ipotesi tassative e un ampio margine di valutazione da parte del Tribunale per i minori riguardo all'opportunità di ricorrere a tale istituto in quanto rispondente al prioritario interesse del minore. L'articolo 44, comma 1, prende in considerazione le seguenti ipotesi tassative: il minore orfano di entrambi i genitori, il quale può restare nell'ambito del suo ambiente familiare qualora i parenti entro il sesto grado presentino al giudice l'istanza di adozione del minore; l'adozione del figlio del coniuge, con lo scopo di offrire un inquadramento giuridico a un rapporto che nei fatti è già esistente e solido; l'adozione del minore orfano e portatore di handicap; infine, nell'ultima fattispecie, è prevista l'adozione in casi particolari qualora sia stata accertata l'impossibilità di pervenire a un affidamento preadottivo.

Una delle peculiarità dell'adozione in casi particolari, che la differenzia dall'adozione piena, è il fatto che il procedimento prende avvio su istanza di parte, cioè con la domanda di una coppia o di una persona singola, che vuole ottenere una sentenza di adozione di uno specifico minore in una delle situazioni di cui all'articolo 44, da parte del Tribunale per i minorenni competente.

I requisiti per gli adottanti sono meno rigorosi rispetto all'adozione piena: l'adozione in casi particolari può essere effettuata da una coppia o da una persona singola, non prevede alcun limite massimo di differenza d'età tra l'adottato e l'adottando/i previsto dall'articolo 3, comma 6, fermo restando che l'adottante deve avere almeno diciotto anni in più rispetto all'adottando.

In questi tipo di procedura assume una notevole rilevanza la volontà dei soggetti coinvolti, il giudice deve chiedere il consenso dell'adottante, nonché dell'adottando che ha compiuto i quattordici anni. Devono comunque essere personalmente sentiti gli adottanti che hanno compiuto i dodici anni o, se di età inferiore, i minori che hanno capacità di discernimento. Deve essere sentito il legale rappresentante dell'adottando quando questi non ha ancora compiuto i quattordici anni o, per le sue condizioni di minorazione, non è in grado di prestare il proprio consenso. È necessario anche l'assenso dei genitori e del coniuge dell'adottando. Il giudice può pronunciare ugualmente l'adozione, su istanza degli adottanti, anche senza l'assenso dei genitori biologici quando questi ultimi non esercitano la responsabilità sul minore, o quando ritiene che il rifiuto sia ingiustificato o contrario all'interesse del minore. L'adozione può essere pronunciata ugualmente anche quando risulta impossibile ottenere l'assenso per incapacità o irreperibilità delle persone chiamate a prestarlo.

Una peculiarità dell'adozione in casi particolari è la possibilità della sua revoca, su ricorso del Pubblico Ministero, quando vi è stata una violazione dei doveri da parte degli adottanti o quando sono stati commessi reciprocamente gravi reati a danno dell'adottante e dell'adottato e dei rispettivi parenti.

L'effetto di questa nuova adozione non è l'interruzione del rapporto di filiazione (come previsto per l'adozione piena), l'adottando conserva il legame con i genitori biologici e con le figure parentali della famiglia di origine. A questo rapporto se ne aggiunge uno nuovo, fermo restando che la responsabilità genitoriale spetta al genitore adottante, a quest'ultimo non compete l'usufrutto legale sui beni del minore ma solo l'amministrazione e la possibilità di impiegarne le rendite nel solo interesse dell'adottato.

L'adottando assume il cognome della famiglia adottiva e lo antepone al proprio. Il provvedimento giudiziale di attribuzione del cognome dovrebbe tenere conto del valore che questo ha assunto per l'adottando che può considerarlo come un segno distintivo

della sua identità personale.⁶³

L'adozione in casi particolari si distingue dalla adozione piena perché non conferisce all'adottato la qualità di figlio nato nel matrimonio dei coniugi, ma quella di figlio adottivo, diviene erede dell'adottante anche se quest'ultimo non acquisisce alcun diritto sull'eredità del figlio adottato. Con i parenti dell'adottante non si viene a creare alcun legame giuridico, perciò non sorge un diritto successorio, fatta eccezione per il coniuge non separato dell'adottante che viene accomunato nel vincolo adottivo. Una parte della dottrina, a seguito della riforma dell'articolo 74 c.c., introdotta dalla Legge n. 219/2012, ritiene che sorgano i rapporti di parentela anche nell'adozione in casi particolari. L'articolo 463 c.c. esclude espressamente i genitori decaduti dalla responsabilità genitoriale dalla successione dei figli, in questo modo viene evitato che i beni della famiglia adottiva possano passare alla famiglia di origine.⁶⁴

Secondo la prospettiva tradizionale vi è una netta separazione tra adozione piena, che ha carattere pubblicistico ed è considerata l'unica vera forma di adozione, da quella in casi particolari, considerata di carattere privatistico e residuale, in quanto è ritenuta l'ultima espressione dell'antica e ormai superata adozione ordinaria. Oggi queste due forme di adozione si possono considerare entrambe di carattere pubblicistico e sempre più vicine tra loro sotto il profilo dei contenuti.⁶⁵

La Corte Costituzionale, nell'ordinanza 347/05, riconosce pari dignità ai due modelli di adozione, dichiara infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dal Tribunale per i minori di Cagliari riguardo gli art. 29 bis, 31, 35, 36 e 44 della legge 184/83, oggetto di erronea interpretazione giurisprudenziale, e ritiene ammissibile l'adozione in casi particolari anche per le adozioni internazionali. La Corte Costituzionale ha precisato che “l'adozione particolare, che ha effetti più limitati dell'adozione piena, non presenta aspetti di eccezionalità o peculiarità tali da impedirne l'estensione agli stranieri”.⁶⁶

63 Questa posizione è stata assunta dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 61 del 2006 e dalla Cassazione con la sentenza n. 12641 del 2006

64 M. Fiorini, *Op. Cit.*

65 F. Occhiogrosso, *Op.Cit.*

66 F. Occhiogrosso, “L'adozione mite due anni dopo”, in *Minorigiustizia*, n. 3, 2005

SEZIONE 4: *Dagli istituti alle comunità per minori*

La Legge 184/83, come modificata dalla Legge 149/01, regola anche l'inserimento dei minori in comunità o in strutture educative. La normativa ha previsto che l'inserimento in un istituto di assistenza pubblico o privato dovesse avvenire nel luogo più vicino a quello di stabile residenza del nucleo familiare, è consentito come ultima soluzione (nel caso di impossibilità di inserimento in affidamento familiare), solo per i bambini oltre i sei anni.

La riforma del 2001 ha stabilito, inoltre, che entro il 31 dicembre 2006 tutti gli istituti per minori dovessero essere chiusi, che per i bambini inseriti in struttura dovesse essere definito un nuovo progetto di affido a una famiglia idonea e, ove ciò non fosse possibile, l'inserimento in una comunità di tipo familiare caratterizzata da un'organizzazione e da rapporti interpersonali analoghi a quelli di una famiglia.

La scelta apportata dalla legge ha avviato un graduale processo di de-istituzionalizzazione. Dallo studio effettuato presso il Centro nazionale di documentazione e analisi per l'infanzia e l'adolescenza, presso l'Istituto per innocenti di Firenze, è emerso che questo processo può dirsi, almeno formalmente, concluso; gli istituti sono stati chiusi o hanno optato per una conversione in una diversa tipologia di accoglienza. La prima rilevazione, effettuata nel 2003, ha messo in evidenza una sostanziale diminuzione del numero di istituti presenti nel territorio nazionale per effetto della introduzione della riforma del 2001 e dell'avvicinarsi del termine indicato per la chiusura.⁶⁷ L'ultima ricognizione di questo studio, effettuata nel marzo del 2009, ha fatto emergere che i minori accolti in istituto erano 15, distribuiti in sole 3 strutture.⁶⁸

4. 1 I dati ISTAT

In base ai dati dell'ISTAT pubblicati a dicembre 2015, relativi al 31 dicembre 2013, i minori di 18 anni ospiti in presidi residenziali socio-assistenziali e socio-sanitari

67 Rispetto all'indagine ISTAT risalente al 1999 il numero degli istituti risultava più che dimezzato (da 475 a 215), il numero dei bambini istituzionalizzati era sceso da 10.626 a 2663.

68 Monitoraggio sulla chiusura degli istituti per minori, Quaderni del centro nazionale di documentazione e analisi per l'infanzia e l'adolescenza, Istituto per gli innocenti di Firenze, Firenze, 2008, in <http://www.minori.it/it/monitoraggio-chiusura-istituti>

sono 17.586, pari a 1,7 di 1000 abitanti di pari età.

La quota più ampia di ragazzi (il 63%) è accolta in residenze che svolgono una funzione di tipo socio-educativa. Oltre la metà dei giovani in struttura (10.825) non presenta problemi specifici, è stato inserito in essa a seguito di gravi condizioni di disagio della famiglia: problemi economici, incapacità educativa o problemi psico-fisici dei genitori. Tra di essi vi sono anche coloro che entrano nelle strutture perché accolti con un genitore, oppure sono stranieri privi di assistenza o rappresentanza da parte di un adulto, nonché le vittime di abuso e maltrattamento.

Tra i minori accolti in struttura solo una piccola parte (779, pari al 5%) risulta in una condizione di adottabilità, poco più di 9 mila sono invece dichiarati non adottabili, la quota restante risulta essere o in attesa di sentenza da parte del Tribunale per i minorenni oppure non nota e non specificata.

L'indagine ISTAT ha analizzato il percorso di reinserimento dei minori ospiti di strutture residenziali. Le dimissioni ammontano complessivamente a 12.860; la quota maggiore di dimessi (31,1%) ha fatto ritorno nella famiglia di origine, mentre per una piccola parte (il 10%) è stato disposto un progetto di affido o sono stati adottati. I minori reinseriti in famiglia sono 5.316, pari al 41,3% di tutti i minori. Coloro che invece hanno intrapreso un percorso verso l'autonomia sono solo l'8,1% dei dimessi (circa 1000) che, compiuti i 18 anni, hanno trovato un lavoro. Gli altri minori (3 mila, ovvero il 24% dei dimessi) sono stati trasferiti in altre strutture, e 2.012 (il 17,2%) si sono allontanati spontaneamente dalla struttura nella quale erano inseriti.

I minori risultano accolti, in prevalenza, in strutture a carattere comunitario, contrariamente a quanto previsto dalla normativa solo il 23% alloggia in strutture di piccole dimensioni con un'organizzazione di tipo familiare.⁶⁹

4. 2 Il monitoraggio dell'Istituto degli innocenti di Firenze

Un'interessante monitoraggio sulla dimensione del fenomeno dei minori fuori dalla famiglia di origine, con dati di riferimento al 31 dicembre 2012, è stata effettuata

69 Report Istat: I presidi residenziali socio-assistenziali e socio-sanitari in http://www.istat.it/it/files/2015/12/Presidi-residenziali_2013.pdf?title=Presidi+residenziali+-+17%2Fdic%2F2015+-+Testo+integrale+e+nota+metodologica.pdf

dall'Istituto degli innocenti di Firenze.⁷⁰

Dalla ricerca è emerso che i bambini e i ragazzi di 0-17 che vivono fuori dalla famiglia di origine, perché accolti in famiglie affidatarie o in comunità assistenziali, sono 28.449, pari a 2,8 minori ogni 1000 residenti della stessa età. A fine 2012 erano 14.194 i minori accolti in affidamento e 14.255 i minori inseriti in struttura. È stato rilevato un arretramento dell'accoglienza rispetto al 2007, anno in cui vi fu un picco massimo frutto della crescita dell'affidamento familiare in Italia. Se, invece, consideriamo gli ultimi due anni presi in esame nella ricerca, ovvero il 2011 e il 2012, emerge una sostanziale tenuta dell'affido familiare a fronte di una diminuzione, seppur leggera, degli inserimenti nelle comunità residenziali.

A livello nazionale è stato riscontrato un perfetto equilibrio delle due forme di accoglienza, con un valore del rapporto esattamente pari a 1; ci sono però delle differenze territoriali: i valori più alti dell'unità in alcune regioni (come Piemonte, Toscana, Liguria e Sardegna) indicano situazioni di accoglienza maggiormente in linea con quanto indicato dalla modifica introdotta con la Legge n. 149/2001, ovverosia il ricorso preferenziale all'affidamento familiare.

La riforma intervenuta nel 2001 ha previsto una durata massima degli affidi di 24 mesi, prorogabili da parte del Tribunale per i minorenni qualora vi sia la necessità. Nonostante il legislatore sia intervenuto dando agli operatori psico-sociali e ai giudici questa indicazione temporale ben definita gli affidi continuano a protrarsi oltre il termine indicato; i bambini e i ragazzi in affidamento familiare da oltre due anni costituiscono la maggioranza degli accolti: sono poco meno del 60% del totale.

Viene utilizzato in misura maggiore l'affidamento giudiziale: su quattro bambini in affidamento familiare tre trovano collocamento per via giudiziale a fronte di uno per via consensuale. Questo aspetto conferma la tendenza a intervenire con lo strumento dell'affido familiare in situazioni complesse e molto compromesse, caratterizzate da conflittualità o comunque da una scarsa adesione della famiglia di origine al progetto di sostegno. La situazione descritta è la conseguenza della presenza significativa degli affidi lunghi, infatti, l'affidamento protratto oltre i 24 mesi si trasforma in giudiziale essendo soggetto al nulla osta del Tribunale per i minorenni.

⁷⁰ Il rapporto è curato da Enrico Moretti ed Elisa Gaballo, restituisce gli esiti di un monitoraggio giunto alla quarta edizione, in stretto raccordo con regioni e provincie autonome, sul fenomeno dei minori accolti in affidamento familiare e in servizi residenziali.

Relativamente alla distribuzione per età degli accolti in affidamento familiare è stata riscontrata una prevalenza dell'esperienza durante l'adolescenza (i ragazzi tra gli 11 e i 17 anni sono il 55% degli affidati), risulta decisamente più contenuta la percentuale dei bambini sino ai 5 anni, sono il 14,8% del totale degli accolti in affido familiare.

Dall'analisi della distribuzione per età degli accolti in struttura emerge che i ragazzi tra i 15 e 17 anni sperimentano con più frequenza l'accoglienza in servizi residenziali, alla fine del 2012 sono il 50% dei presenti con una netta prevalenza della componente maschile; mentre risulta decisamente più limitata la presenza dei bambini fino ai 5 anni.

L'incidenza dei bambini stranieri in affidamento è risultata in notevole crescita (a fine 2012 erano il 16,6%), in particolare nelle regioni del nord Italia a causa del numero maggiore di minori stranieri presenti, anche non accompagnati, presenti in quest'area del paese. All'interno delle strutture sono presenti molti bambini stranieri (il 30,4%), circa il 50% essi sono minori stranieri non accompagnati.⁷¹

71 Quaderni della ricerca sociale 31, affidamenti familiari e collocamenti in comunità al 2012, rapporto finale, Centro nazionale di documentazione e analisi per l'infanzia e l'adolescenza, Istituto degli innocenti di Firenze, Firenze, 2015, in <http://www.minori.it/it/minori/minori-fuori-famiglia-il-quadro-aggiornato-al-31-dicembre-2012>.

CAPITOLO 3: LA SPERIMENTAZIONE DELL'ADOZIONE MITE PRESSO IL TRIBUNALE PER I MINORENNI DI BARI

L'esperienza barese si svolge lungo un arco temporale di cinque anni, ha attraversato due fasi diverse non scindibili in maniera rigorosa. Durante il primo biennio, fino al 2005, è stata definita la prassi operativa, i suoi presupposti e le situazioni nelle quali essa poteva essere applicata, i meccanismi del suo funzionamento, l'iter burocratico-organizzativo. Nella seconda parte della sperimentazione si è cercato di realizzare un nuovo progetto culturale fondato sulla prassi definita durante il biennio precedente che fungesse da stimolo per una riforma legislativa, che diffondesse una prassi giurisprudenziale e permettesse una collaborazione con i servizi sociali attraverso dei protocolli d'intesa.

3.1 *I protocolli d'intesa*

Un presupposto fondamentale per concretizzare il programma proposto è un impegno comune del tribunale e dei servizi sociali per assicurare il diritto del minore ad una famiglia (sancito dall'articolo 1 della Legge n. 184/1983), da realizzare attraverso un percorso di tutela con più sbocchi: il rientro del minore, se questo è possibile, presso la propria famiglia, oppure la collocazione in affidamento familiare o in adozione, piena o in casi particolari, se l'affido si protrae sine die. Per raggiungere questo obiettivo, nel corso dei cinque anni di attuazione della sperimentazione, sono stati sottoscritti dei protocolli d'intesa con lo scopo di condividere i principi che hanno ispirato l'introduzione dell'adozione mite nel territorio barese, per raggiungere un efficace coordinamento degli interventi sociali e quelli giudiziari per tutelare i bambini in semiabbandono permanente.

Questa nuova sperimentazione permette ai servizi sociali di superare la loro funzione esclusivamente valutativa del destinatario dell'intervento, in favore di progetti che mantengono una funzione di sostegno, sono realizzati in maniera condivisa, attraverso la costante ricerca del consenso di tutti i soggetti coinvolti.

La stipulazione di protocolli d'intesa è un fenomeno nuovo all'interno dei

tribunali, fino a qualche decennio fa questi ultimi si limitavano a comunicare attraverso i provvedimenti giudiziari, ora viene utilizzato anche uno strumento appartenente all'ambito amministrativo con lo scopo concordare delle buone pratiche e condividere nuove culture collegandosi con altri attori (in questo caso l'Ente locale). Il protocollo d'intesa offre l'opportunità di sancire delle disposizioni che non vengono dall'alto, come può accadere con una legge, ma costituiscono delle intese tra organi ed enti posti a un livello paritario. La riforma costituzionale, introdotta con Legge Costituzionale n. 3/2001, che ha introdotto il riordino di competenze tra Stato e Regioni, ha agevolato l'utilizzazione dei protocolli d'intesa.

Attraverso il protocollo d'intesa è stata costituita una commissione composta dai rappresentanti degli Enti firmatari (Comune e Provincia di Bari, Procura e Tribunale per i minorenni di Bari), con il compito di verificare semestralmente lo stato di attuazione dell'intesa e per discutere eventuali proposte per il suo miglioramento.

Si è giunti anche alla redazione di protocolli d'intesa tra le autorità giudiziarie con lo scopo di agevolare l'accesso alla giustizia minorile da parte degli utenti residenti in luoghi lontani dal capoluogo pugliese.

3.1 *L'avvio della sperimentazione*

La prassi prende avvio quando, il primo aprile 2003, il Tribunale per i minori di Bari, ottenuto il benestare del Consiglio superiore della magistratura, diffonde due documenti ai servizi sociali territoriali e agli utenti con i quali vengono presentati i contenuti dell'adozione mite.⁷²

Il primo documento è il “foglio illustrativo” che il Tribunale per i minorenni di Bari ha consegnato ai coniugi che hanno presentato domanda di adozione nazionale, indica le ragioni di fondo che hanno spinto alla sperimentazione, tra queste vi è la diminuzione del numero di bambini dichiarati adottabili, a causa della riduzione delle condizioni di pieno abbandono morale e materiale dei minori, a fronte di una consistente risorsa umana composta di coppie che fanno domanda di adozione. Nel documento

⁷² Il CSM ha preso atto dell'iniziativa assunta dal Tribunale per i minori di Bari con atto n. P 13713/2003 del 4/7/2003 e ha approvato le variazioni tabellari che hanno introdotto l'iter dell'adozione mite come esercizio dell'attività giurisdizionale dello stesso tribunale.

viene fatto presente che molte coppie si orientano verso l'adozione internazionale, a causa delle scarse possibilità di adozione nazionale, ma restano scoraggiate visti i suoi costi elevati. In sostanza l'adozione mite si orienta verso quella parte consistente di genitori che costituiscono una risorsa, ma che, vista la situazione delineata nel foglio illustrativo, hanno scarse probabilità di vedere realizzato il loro desiderio di essere genitori adottivi.⁷³

Con lo stesso foglio è stato specificato che questa forma di inserimento del bambino richiede un'ampia disponibilità all'accoglienza nell'esclusivo interesse del minore, si sottolinea la necessità della collaborazione alle attività poste in essere dal servizio sociale che hanno come scopo il mantenimento dei rapporti affettivi con la famiglia di origine e il rientro del bambino presso di essa al termine del periodo di affidamento. Oltre ai requisiti appena elencati, comuni ai normali progetti di inserimento etero familiare temporaneo, alle famiglie accoglienti è richiesta la disponibilità per un cambiamento di prospettiva nel caso in cui la situazione familiare del minore dovesse subire un'evoluzione in senso negativo: dovranno, dunque, essere disponibili nell'eventualità di una proroga dell'affidamento, per la realizzazione di un affidamento giudiziario senza scadenza o a procedere con l'adozione mite quando la situazione risulta essere senza alternative.

Da un'analisi relativa al distretto giudiziario di Bari è emerso che molte famiglie seguono il principio del “doppio binario”: presentano la domanda di adozione e, allo stesso tempo, si rendono disponibili con i servizi sociali territoriali per l'accoglienza temporanea di un minore. Questa prassi è la dimostrazione che molte famiglie disponibili all'accoglienza mostrano anche un buon grado di flessibilità ad accettare forme di accoglienza molto diverse tra loro.

Il 1 aprile 2003 il presidente del tribunale indirizza una Circolare ai responsabili dei servizi sociali operanti nelle provincie di Bari e Foggia (territorio di competenza del tribunale stesso), il documento descrive il fenomeno degli affidamenti sine die e propone l'adozione mite come possibile soluzione, per raggiungere questo obiettivo i servizi sociali sono invitati alla collaborazione attraverso la segnalazione alla cancelleria adozioni del tribunale barese di tutte i casi di semiabbandono permanente. L'accertamento richiesto riguarda sia i minori che vivono in famiglie disagiate, ma

73 “Il foglio illustrativo dell'adozione mite”, in *Minorigiustizia*, n.1, 2003.

anche i minori già collocati da tempo in istituti, in comunità o in affidamento familiare che appartengono a famiglie con inidoneità permanente, per i quali non sussistono le condizioni sufficienti per procedere alla dichiarazione di adottabilità.

La via suggerita da percorrere è quella di procedere insieme (tribunale e servizi sociali) alla scelta della famiglia affidataria tra quelle che hanno fatto domanda di adozione mite; la finalità di questa scelta è quella di evitare che queste situazioni si trasformino in affidamenti familiari che in realtà si rivelano delle adozioni di fatto, ma anche evitare il rischio di rifiuto di adozione del bambino da parte degli affidatari.

La circolare è stata anche l'occasione per invitare i servizi sociali comunali a un maggiore rigore nei procedimenti di affidamento familiare. Dalle rilevazioni nella zona di competenza del tribunale è emerso che diversi provvedimenti erano incompleti poiché non era stata indicata la scadenza dell'affidamento, invece quest'ultima risulta essere obbligatoria visto il carattere temporaneo di questo istituto. Accadeva anche che gli affidi consensuali fossero privi della esecutività del giudice tutelare che conferisce efficacia giuridica all'affido, si trattava, in sostanza, della mera applicazione dell'articolo 403 c.c. che riguarda quelle situazioni urgenti che richiedono interventi di protezione nel minore nella fase anteriore all'affidamento familiare.⁷⁴

3. 3 *Come si concretizza l'adozione mite*

In un primo tempo l'iniziativa barese ha avuto lo scopo di offrire una collocazione alternativa a tutti i bambini collocati presso gli istituti assistenziali, l'obiettivo era, dunque, quello di rafforzare il processo di deistituzionalizzazione che si sarebbe dovuto concludere, come previsto dalla legge, entro il 31/12/2006. In questi casi il percorso seguito è stato quello di verificare la possibilità di un rientro immediato in famiglia di ciascun minore inserito in istituto, oppure, nel caso di un'impraticabilità di questa soluzione, era prevista la sistemazione in affidamento familiare nella prospettiva di un recupero delle competenze dei genitori, oppure di una successiva adozione.

Una volta realizzato l'obiettivo della de istituzionalizzazione dei minori, seppur con un ritardo rispetto alla scadenza indicata nella riforma del 2001, il progetto è stato

⁷⁴ “La circolare del presidente del tribunale per i minori di Bari ai servizi territoriali”, in *Minorigiustizia*, n.1, 2003.

esteso a tutti i minori in comunità o in affidamento familiare da vari anni.

Come si è avuto modo di sottolineare nelle pagine precedenti, il tribunale barese ha ritenuto che il nostro ordinamento disponesse già di una norma in grado di far fronte alle situazioni di semiabbandono permanente: l'art 44, comma 1, lettera d), Legge n. 184/1983. Per i minori adottati con adozione mite si sarebbe applicata questa tipologia di adozione. Vista la rigida separazione tra affidamento e adozione del nostro ordinamento, l'adozione mite viene presentata come una terza via per i bambini definiti “nel limbo” che vedrebbero così realizzato il loro diritto ad avere una famiglia stabile.

Secondo la prassi delineata dal tribunale quando le difficoltà familiari sono certamente temporanee, il servizio sociale predispone un affidamento consensuale, elabora un progetto individualizzato, segue l'evolversi della situazione e realizza il rientro del minore nella famiglia di origine alla scadenza del termine stabilito. Qualora i suddetti operatori abbiano un fondato motivo per dubitare che l'inserimento eterofamiliare del minore possa giungere al termine si è concordato che essi segnalino il caso al Tribunale per i minorenni chiedendo che venga disposto l'affidamento giudiziario del minore. Nei casi in cui si prospetta la possibilità che inserimento non sia temporaneo l'affidamento dovrà essere di tipo giudiziale in quanto si presuppone che il bambino viva una condizione di un potenziale pregiudizio derivante dal rischio di un disagio familiare permanente.

Quest'ultima modalità di affidamento viene disposta non solo nei casi nei quali manca il consenso dei genitori all'affidamento, ma anche nelle situazioni potenzialmente pregiudizievoli per i minori tali da richiedere l'applicazione degli art. 333-336 c.c. e le disposizioni relative all'affidamento familiare. Il procedimento prende avvio con le segnalazioni dei giudici delegati dei procedimenti civili per la protezione dei minori e diretti alla pronuncia di provvedimenti limitativi o ablativi della responsabilità genitoriale. Quando il giudice delegato rileva la presenza di alcune condizioni che richiedono un'indagine sulla situazione del minore redige una scheda nominativa nella quale indica i principali provvedimenti pronunciati fino a quel momento per il minore e la trasmette alla cancelleria dell'adozione mite, l'obiettivo sarà quello di realizzare in maniera più incisiva il rientro del minore nella propria famiglia di origine, o realizzare un affidamento familiare per il quale si prospetta la possibilità che si trasformi in futuro in una adozione in casi particolari art. 44 lettera d).

La camera di consiglio, composta dal presidente, dal giudice delegato e i giudici onorari (quelli che collaborano con il giudice e quelli che si occupano delle adozioni), esaminano il fascicolo aperto a seguito della segnalazione, si apre la fase istruttoria che si conclude con la decisione di consentire il rientro del minore presso la famiglia di origine o con un affidamento familiare o con l'autonomizzazione del minore.

Lo scopo dell'affidamento familiare è quello di verificare se il disagio familiare è effettivamente di natura temporanea o se si tratta di una inidoneità permanente che rende impraticabile un rientro nella famiglia di origine.

Il Tribunale per i minorenni di Bari ha proceduto alla ricerca delle famiglie o dei singoli disponibili in un primo tempo all'affidamento familiare e poi, nel caso non vi sia possibilità di rientro nel nucleo di origine, alla sua adozione eventualmente non piena, questo comporta il mantenimento sia dei rapporti con la famiglia naturale che del proprio cognome a cui va anteposto quello adottivo. Il reperimento delle famiglie è stato realizzato rivolgendosi alle famiglie che avevano fatto domanda di adozione nazionale, viene illustrato loro il percorso dell'adozione mite e gli viene chiesto di offrire la propria disponibilità proponendo una richiesta autonoma. Il progetto barese ha coinvolto anche i singoli, e ogni altra persona disponibile all'accoglienza, in occasione di dibattiti e conferenze che avevano lo scopo di far conoscere l'adozione mite.

Presso la cancelleria del Tribunale per i minori di Bari è stato istituito un registro degli aspiranti adottanti con adozione mite, per ogni domanda è prevista una indagine istruttoria composta di un'indagine psico-sociale, informazioni alla polizia, colloqui con i giudici onorari, esame conclusivo in camera di consiglio per la valutazione definitiva, comparazione con altre domande in vista dell'affidamento familiare di uno o più bambini.

La cultura dominante in materia di adozione e affidamento ha sempre sostenuto che la disponibilità di una coppia ad adottare è incompatibile con la possibilità di accogliere un minore in affidamento familiare in quanto i due istituti hanno finalità diverse e si evolvono in maniera differente. Alla base di questo assunto vi è l'idea che gli aspiranti affidatari/adottanti siano spinti verso l'una o l'altra scelta da motivazioni profondamente diverse tra loro, tanto che in molti percorsi di selezione la disponibilità all'affido viene utilizzata come criterio di esclusione per l'adozione. Si ritiene che la disponibilità all'affido derivi prevalentemente da una forte solidarietà nei confronti di un

minore in difficoltà, la scelta di adottare un bambino deriva, invece, non solo dalla disponibilità a garantire il bisogno/diritto del minore a una famiglia, ma anche da un forte desiderio di genitorialità. Colui che aspira all'adozione tenderebbe a volersi impossessare del minore, a non rispettarne l'identità, a sottrarlo all'affetto della famiglia di origine svuotando di contenuto l'affidamento. Alla famiglia affidataria è invece richiesta la capacità di accudire un bambino “ferito”, di condividere con gli operatori il proprio ruolo facendo “gioco di squadra”, di accogliere la diversità e rispettarla evitando la competizione con la famiglia di origine.⁷⁵

L'esperienza recente ha messo in crisi la convinzione appena descritta, già prima della sperimentazione del Tribunale per i minorenni di Bari molte coppie offrivano la propria disponibilità per entrambe le forme di accoglienza, con il percorso dell'adozione mite non si è fatto altro che portare alla luce una prassi sommersa.

L'abbinamento minore-famiglia è un aspetto fondamentale e delicato nell'adozione mite. Se si procedesse alla comparazione di tutte le coppie disponibili all'adozione mite solo a seguito della constatata l'impossibilità di far ritorno nel nucleo di origine si verificherebbe la rottura del legame affettivo instaurato tra il minore e gli affidatari, per questo motivo con l'adozione mite è stata condivisa la scelta operativa di anticipare alla fase precedente all'affidamento familiare la comparazione tra i candidati.

Per consentire un buon abbinamento i servizi sociali si sono impegnati, attraverso un protocollo d'intesa, ad evitare di procedere con l'inserimento immediato del minore presso gli affidatari, ma attendono l'esito della comparazione effettuata in sede giudiziaria. I criteri individuati per la scelta della famiglia idonea per un minore sono validi sia nel caso in cui egli può far ritorno nella propria famiglia di origine sia nel caso in cui l'affidamento si trasforma in adozione mite. In quest'ultimo caso non c'è la necessità di procedere alla scelta della famiglia migliore per quel minore perché questa è già stata individuata. Questa prassi vuole tutelare il diritto del bambino alla continuità degli affetti perché viene adottato dalla stessa famiglia che lo ha accolto in precedenza con l'affidamento familiare. Qualora l'affidamento dovesse concludersi con il ritorno presso la famiglia naturale il progetto avrebbe comunque raggiunto l'obiettivo aver inserito il bambino nella migliore famiglia possibile.

I criteri di comparazione delle coppie o dei singoli sono stati sintetizzati in un

⁷⁵ Cam, Centro ausiliario per i problemi minorili (a cura di), *Nuove sfide per l'affido, teorie e prassi*, FrancoAngeli, Milano, 2012.

documento del 28/2/2006 condiviso con la Procura per i minorenni di Bari. Per esaminare le domande viene utilizzato il criterio dell'anzianità della domanda, questo non significa che vengono preferite le domande più antiche, tale criterio viene tenuto presente per un ottimo abbinamento solo quando gli altri criteri lasciano le coppie o i singoli esaminati sul piano di parità nella comparazione.

Gli affidatari devono vivere vicino al luogo di residenza della famiglia di origine o almeno nella stessa provincia, a differenza di quanto viene stabilito per l'adozione piena, salvo che esigenze diverse non inducano a prendere una decisione differente. Questa scelta può facilitare il mantenimento dei rapporti con la famiglia di origine.

Il successivo criterio di preferenza è la presenza di un legame affettivo preesistente tra il minore e la famiglia affidataria, questa relazione di fatto deve essersi creata in maniera legittima, non deve esserci un "impossessamento studiato" del minore con lo scopo di favorire una coppia piuttosto che un'altra. La durata del legame creatosi in precedenza deve essere significativo per entrambe le parti (minore e affidatari) e deve anche avere una durata rilevante.

Il terzo criterio è quello che, a parità di altre condizioni, viene privilegiata una coppia di richiedenti rispetto al singolo.

Viene tenuta in considerazione anche l'età di coloro che presentano la domanda nella convinzione che avere genitori giovani risponda all'interesse del minore, che siano in grado di essere più attivi quando è ancora piccolo, che possano sostenerlo nel futuro nel caso in cui dovessero presentarsi difficoltà di inserimento socio-lavorativo.

È considerata positivamente la disponibilità ad accogliere più di un bambino, che magari rientrano in un'ampia fascia di età o quelli più grandi di età.

La capacità di modificare le proprie aspirazioni con maggiore duttilità è considerata un criterio preferenziale, coloro che mostrano una maggiore attitudine a dare spazio ai bisogni del bambino sono valutate come più idonee a realizzare un'armonia familiare.

Sono criteri da considerare, purché adeguatamente motivati, il fatto che non vi siano stati dei rifiuti da parte degli istanti alle proposte di abbinamento precedenti, nonché ogni altra loro caratteristica peculiare di una coppia o di un singolo che può consentire una maggiore tutela del bambino (ad esempio: la disponibilità ad accogliere un bambino con problemi di salute).

Gli operatori dei servizi locali curano l'informazione agli utenti sul percorso dell'adozione mite, si occupano della preparazione e valutazione di coloro che presentano la dichiarazione di disponibilità per questo tipo di accoglienza, avendo cura di precisare che agli istanti può essere richiesto il doppio ruolo di affidatari e poi di adottanti.

I servizi sociali svolgono un ruolo strategico anche nella fase successiva al provvedimento di affidamento familiare giudiziario, supportano la famiglia di origine, attuando attività utili al suo recupero, e quella accogliente fino al termine dell'affidamento, avendo cura di informare periodicamente il tribunale sull'andamento della situazione.

Se il progetto non ha dato un esito positivo, i genitori non hanno mostrato il miglioramento che l'equipe di lavoro auspicava, oppure il recupero della famiglia richiede tempi eccessivamente lunghi e non compatibili con il prioritario interesse del minore, il servizio sociale deve avere il coraggio di chiedere l'adozione, senza proporre ulteriori e inutili proroghe dell'affidamento anche fino al compimento del ventunesimo anno di età. Il servizio sociale chiederà l'affidamento in casi particolari art. 44 lettera d) nel caso in cui vi sia impossibilità di affidamento preadottivo se il rapporto con la famiglia di origine può essere mantenuto e coltivato, oppure chiederà l'adozione piena nel caso in cui vi sia una situazione di totale abbandono morale e materiale.

I servizi sociali operano ricercando costantemente il consenso di tutte le parti coinvolte attraverso l'esposizione chiara e ripetuta delle prioritarie esigenze del minore, il provvedimento dovrà contenere il percorso che è stato compiuto per ottenere il consenso. La ricerca dell'assenso all'adozione ha lo scopo di ottenere una tutela del minore, senza strappi e in modo mite.

La nuova prassi operativa adottata dal tribunale di Bari ha voluto sottolineare due aspetti da tenere ben distinti nel lavoro degli operatori psico-sociali: la recuperabilità dei genitori è riferita alla possibilità che il minore torni a vivere nella propria famiglia e non all'opportunità che mantenga dei rapporti con la stessa pur essendone definitivamente allontanato. Stabilire l'irrecuperabilità dei genitori non significa che il mantenimento dei legami sia dannoso per la sua crescita.

Da una ricerca effettuata presso la cancelleria del Tribunale per i minori di Bari è emerso che nel periodo tra il 1/6/2003 e il 31/7/2008 (il periodo di sperimentazione

dell'adozione mite) hanno fatto ritorno presso le proprie famiglie 92 bambini, 100 sono stati adottati con adozione piena, 195 sono stati collocati in affidamento familiare giudiziario e 192 sono stati adottati con adozione in casi particolari lettera d), dunque è stato rilevato che quest'ultima modalità di adozione è risultata quella prevalente.

L'esperienza barese ha avuto una risonanza molto forte perché ha dato origine a un progetto strutturato, ampliando notevolmente l'utilizzo di uno strumento esistente da tempo nel nostro ordinamento e considerato residuale.

Questa modalità di lavoro del Tribunale per i minorenni di Bari è stata conservata nel corso dei cinque anni di sperimentazione, ma nell'ultimo triennio ad essa si è affiancato il tentativo di diffondere un vero e proprio progetto culturale che permettesse il decollo definitivo dell'adozione mite, questo ha subito una biforcazione dando origine a due prospettive diverse.

Il primo percorso ritiene che si debba realizzare un orientamento giurisprudenziale alternativo rispetto all'interpretazione dominante in tema di adozioni. Il Consiglio Superiore della Magistratura nella seduta del 16/5/2005 afferma che l'adozione mite è frutto di “attività giurisdizionale e interpretazione di norme giuridiche su cui il Csm non ha alcuna competenza”. Questa giurisprudenza nei primi anni è stata appannaggio esclusivo del Tribunale per i minori di Bari, poi è andata estendendosi anche ad altri tribunali ma solo nel in quello barese si è giunti a una sperimentazione e una prassi consolidate. In materia è degna di nota la sentenza del Tribunale per i minori di Brescia del 22/12/2010 che, in linea con la pronuncia della Corte europea per i diritti dell'uomo, afferma che in presenza di un legame affettivo serio e stabile del minore con i coniugi affidatari, l'adozione speciale risponde all'interesse del minore; la dichiarazione dello stati di adottabilità, con conseguente adozione piena, risulterebbe pregiudizievole per il minore, comporterebbe una violazione del diritto del minore e degli affidatari al rispetto della loro vita familiare come sancito dall'articolo 8 della Convenzione europea per i diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Il secondo percorso è quello che ha abbinato l'adozione mite a quella aperta e ha auspicato e ricercato una riforma legislativa che potesse introdurre questi istituti nell'ordinamento italiano. Il ricorso da parte della giurisprudenza all'art. 44 lettera d) della legge 184/83 è considerato insufficiente per dare una risposta adeguata alle

numerose situazioni di semiabbandono permanente.⁷⁶

3. 4 *L'ordinanza 15 luglio 2005, n. 347 della Corte Costituzionale*

L'ordinanza della Corte Costituzionale n. 347/2005 alla quale si è fatto riferimento in precedenza in questo elaborato, ha dettato alcune indicazioni in merito alla possibilità per una persona singola di adottare un minore con adozione in casi particolari, questa decisione è intervenuta nel pieno della sperimentazione barese contribuendo a rafforzare il progetto dell'adozione mite.

L'esplicita ammissione dell'inesistenza di eccezionalità o peculiarità riguardo all'adozione in casi particolari, tale da non impedirne l'estensione della applicazione agli stranieri, comporta un implicito riconoscimento che questo tipo di adozione non è di tipo residuale come ha ritenuto la cultura dominante. Le due forme di adozione, seppur differenti, hanno pari dignità, pertanto idoneità all'adozione di minori stranieri in casi particolari è consentita ogni qualvolta sussistano le condizioni indicate all'art. 44.

La Corte ha confermato che rientra nell'ipotesi dell'art. 44, comma 1, lettera *d*) il caso del minore che ha instaurato un rapporto affettivo significativo con una persona, la cui interruzione può essere pregiudizievole per il bambino, tale da rendere impossibile l'affidamento preadottivo a terzi. Il rapporto significativo che il minore instaura con l'adulto viene tutelato a prescindere dalla situazione che lo ha creato (purchè non sia illegale), a maggior ragione questo assunto dovrebbe valere quando un rapporto viene a costituirsi con un affidamento familiare.⁷⁷

⁷⁶ F. Occhiogrosso, *Op. Cit.*

⁷⁷ F. Occhiogrosso, *Op. Cit.*

CAPITOLO 4: L'ADOZIONE APERTA

L'adozione mite viene spesso sovrapposta all'adozione aperta per via del carattere di maggior spicco che le accomuna: il mantenimento dei legami tra l'adottato e la famiglia di origine. Per comprendere meglio i due percorsi adottivi è utile descrivere le caratteristiche dell'adozione aperta.

4.1 L'adozione aperta negli Stati Uniti

Dal raffronto con gli istituti del diritto continentale è emerso che nei paesi di common law è presente una maggiore elasticità, hanno introdotto delle forme di adozione meno vincolate dalla legge. Dunque, sebbene nelle prassi degli Stati Uniti e del Regno Unito vi siano diverse tipologie di adozione, si può affermare che in questi paesi esiste un solo tipo di adozione in cui la decisione riguardo alla possibilità di mantenere i contatti tra i genitori spetta al genitore biologico, invece i contenuti dell'istituto sono definiti da tutti i protagonisti coinvolti con il supporto di apposite agenzie.

Negli Stati Uniti l'istituto dell'*open adoption* si è affermato in maniera significativa a partire dagli anni ottanta. Prima della sua diffusione veniva data priorità alla necessità di proteggere l'identità di tutti i soggetti coinvolti: andava tutelata la riservatezza dei genitori biologici, considerati “colpevoli” di aver abbandonato il proprio figlio, dell'adottato privo di radici o non voluto, degli adottanti incapaci di generare naturalmente.

Dagli anni ottanta si assiste a un cambiamento di prospettiva, si è scelto di dare valore e priorità all'interesse del minore. Già dagli anni '70, infatti, negli Stati Uniti era in costante crescita il numero di adottati che in età adulta sentiva la necessità di attivarsi per ricercare le proprie origini, vi era anche una forte preoccupazione per la salute mentale delle madri che davano in adozione i loro figli; fu così che le agenzie per le adozioni iniziarono a riflettere sulla possibilità di introdurre una tipologia di collocamento del minore che permettesse uno scambio di informazioni tra la famiglia di origine e quella adottiva, in questo modo poteva essere garantita al minore e ai genitori

biologici una continuità identitaria e degli affetti.

Nel corso dello stesso decennio nell'America settentrionale si è assistito anche a una trasformazione sociale che ha portato una progressiva riduzione del numero di minori adottabili a fronte di una crescita delle domande di adozione,⁷⁸ questo cambiamento ha indotto le agenzie ad assecondare le richieste dei genitori biologici, alcuni di essi richiedono di essere considerati nella scelta della famiglia adottiva e di poter mantenere i rapporti di fatto con il proprio figlio biologico anche dopo la conclusione dell'iter adottivo. Fu così che le agenzie iniziarono a proporsi come intermediari nei contatti tra la famiglie affidatarie e adottive per facilitare lo scambio e mediando in caso di conflitti tra di esse.⁷⁹

Inizialmente, nel silenzio della legge, la prosecuzione dei rapporti di fatto tra l'adottato e i genitori biologici era regolata dall'inserimento nel decreto di adozione di un accordo informale, scritto o orale, tra i genitori adottivi e naturali. L'accordo raggiunto non poteva dare origine a un contratto vero e proprio, che sarebbe risultato invalido per contrarietà all'ordine pubblico.⁸⁰

Attualmente negli Stati Uniti le adozioni aperte costituiscono il 95% del totale delle adozioni nazionali, la larga diffusione di questa tipologia di adozione è la conseguenza della cultura degli Stati Uniti che attribuisce un valore importante ai legami di sangue. Le associazioni degli adottati e, in misura minore, dei genitori biologici esercitano un'influenza notevole sull'opinione pubblica e sul legislatore affinché venga eliminato il segreto sull'adozione e venga riconosciuto il diritto di accesso alle informazioni in merito alle proprie origini. In Italia, invece, l'associazione dei genitori adottivi è numericamente più consistente, pertanto è in grado di esercitare sul legislatore una maggiore influenza.

Negli Stati Uniti il procedimento di adozione è decisamente diverso rispetto a quello italiano: nel nostro paese è il Tribunale per i minori che dichiara il minore in stato di adottabilità, si occupa dell'abbinamento con una coppia ritenuta in grado di

78 La drastica riduzione del numero dei minori adottabili non ha riguardato solo l'America ma anche l'Europa occidentale, è stata causata dalla progressiva accettazione sociale dei figli nati fuori dal matrimonio, dalla diffusione della contraccezione e dalla legalizzazione della interruzione volontaria di gravidanza.

79 M. Casonato, Adozione e mantenimento dei legami: una revisione della letteratura psicologica sull'adozione aperta, in *Minorigiustizia*, n. 2, 2014.

80 J. Long, "Open record and open adoption: due prospettive dagli Stati Uniti per la regolazione dei rapporti tra adottato, genitori adottivi e genitori biologici", in *Minorigiustizia*, n. 3-4, 2001.

rispondere all'interesse del minore, infine pronuncia l'adozione.

Negli USA solitamente accade che l'autorità giudiziaria interviene solo al termine della procedura di adozione, quando viene pronunciato il decreto di adozione. Apposite agenzie (pubbliche o private), autorizzate dallo Stato, hanno il compito di accertare l'idoneità degli aspiranti adottanti, raccolgono il consenso dei genitori biologici e si occupano dell'abbinamento. Questa intermediazione delle agenzie non è obbligatoria, attraverso l'*independent adoption* i genitori adottivi e biologici possono ridurre i tempi di attesa ed evitare la valutazione sulla loro idoneità. È sufficiente ricorrere all'aiuto di un medico o un religioso che svolge occasionalmente un'opera di intermediazione gratuita, oppure è possibile rivolgersi a un *facilitator*, cioè un soggetto privato, di solito un avvocato, che, percependo un compenso, si occupa di mettere in contatto la famiglia biologica con gli aspiranti adottanti.

Negli Stati Uniti le adozioni aperte non sono tutte uguali, questo tipo di collocamento del minore occupa un ampio spazio nel continuum della conoscenza reciproca tra la famiglia adottiva e biologica, a un polo di questo continuum troviamo l'adozione nella forma tradizionale, caratterizzata dal segreto e da uno scambio minimo di informazioni, senza alcun contatto diretto tra le due coppie di genitori; all'estremo opposto troviamo la tipologia di adozione con una maggiore apertura nelle quali le due famiglie si conoscono, si scambiano contatti diretti e continui che coinvolgono anche il bambino. Pertanto l'adozione aperta si può collocare al centro di questi due estremi e comprende una moltitudine di situazioni diverse in cui la quantità e la tipologia di informazioni e contatti è differente da caso a caso; infatti, la frequenza e la modalità dei contatti viene negoziata dai soggetti coinvolti: possono essere diretti o mediati dagli operatori delle agenzie per le adozioni, possono essere modificati, quindi vengono mantenuti per un tempo limitato o per un periodo indeterminato.

È stato riscontrato che, mediamente, i contatti tra le due famiglie e con il minore tendono a diminuire nel corso del tempo. Rendersi disponibili per l'adozione aperta non è sempre una scelta totalmente libera, un recente studio ha permesso di rilevare che una piccola parte di genitori adottivi (il 15%) scelgono questa modalità di collocazione del minore perché temono di vedere ridotte le loro possibilità di adottare un bambino. Quando la scelta dei soggetti coinvolti è la conseguenza di questo tipo di condizionamenti c'è un maggior rischio che i contatti si riducano o si esauriscano col

trascorrere del tempo.⁸¹

4.2 L'adozione aperta in Canada, Francia e Giappone

L'adozione aperta non è stata introdotta solo negli Stati Uniti ma anche in Canada, in particolare nella Nuova Brunswick (stato federale canadese), nel 2007; permette il mantenimento dei contatti, attraverso lettere, foto e visite, tra la famiglia adottiva e i genitori biologici del minore. L'opportunità di applicare dell'adozione aperta viene valutata caso per caso, tenendo in considerazione il prioritario interesse del minore.

Sempre in Canada, nel Quebec, un gruppo di ricercatori ha effettuato uno studio sull'argomento. In questa provincia non vi è una previsione legislativa dell'adozione aperta, ma viene attuata nella pratica malgrado la magistratura la consideri contraria all'ordine della legge. La ricerca ha riscontrato gli effetti positivi dell'adozione aperta, pertanto sostiene la necessità di una sua legalizzazione e suggerisce delle modalità di attuazione. La caratteristica fondamentale dell'adozione aperta è quella di non interrompere il rapporto di filiazione precedente se, dopo un'indagine psico-sociale, il tribunale ritiene che questa adozione risponde all'interesse del minore; i nuovi genitori svolgono un ruolo di sostegno alla filiazione originaria ma l'adottante è il solo a detenere la responsabilità genitoriale. Il cognome dell'adottante viene aggiunto a quello di origine, salvo che il tribunale non decida diversamente. Il genitore biologico resta tenuto agli alimenti nei confronti del figlio, qualora l'adottato non possa ottenere dall'adottante il mantenimento a lui spettante. Questa tipologia di adozione descritta può essere revocata qualora sussistano gravi motivi, su domanda dell'adottato se maggiorenne.

In Francia l'adozione aperta è un'alternativa all'interruzione volontaria di gravidanza o all'adozione chiusa, è considerata un'opportunità sia per le donne molto giovani che faticano a svolgere un ruolo genitoriale che per le madri che non riescono a sostenere il peso finanziario di un figlio, viene data loro la possibilità di scegliere la famiglia che accoglierà il minore. Una scelta meno rigida consentirà a queste donne in difficoltà di proseguire gli studi o la carriera, avranno l'opportunità di pianificare la loro

81 M. Casonato, *Op. Cit.*

vita senza dover rinunciare al legame con il proprio figlio, non rischiano di sentire il senso di colpa che può sopraggiungere a seguito dell'abbandono del minore o dell'aborto. Il minore conoscerà la propria madre, non si sentirà abbandonato da essa e potrà godere di un ambiente familiare idoneo e stabile.

In Giappone sono stati introdotti due tipi di adozione, con l'adozione speciale si interrompe ogni tipo di legame con il genitore biologico e richiede, ove possibile, la sua approvazione. L'adozione ordinaria, invece, è più diffusa rispetto a quella speciale, conserva i rapporti con la famiglia di origine, al punto che il figlio mantiene i diritti ereditari, il minore acquista lo stato di figlio nato nel matrimonio degli adottanti, ma, a differenza dell'adozione speciale, è possibile un'azione di scioglimento del vincolo adottivo dopo una valutazione dell'interesse del minore da parte del giudice. In Giappone l'adozione è scarsamente diffusa a causa del diffuso pregiudizio riguardo a questo istituto.

4. 3 Studi sull'adozione aperta

L'ampio raggio di soluzioni che possono essere classificate all'interno dell'adozione aperta rende complicata l'analisi dei suoi effetti. I pareri dei professionisti, degli studiosi e dei familiari sono controversi, il dibattito creatosi nei vari paesi dove l'adozione aperta è stata applicata verte più su questioni di principio che sulle risultanze di ricerche empiriche.

Complessivamente è possibile affermare che, a seguito di ricerche condotte fino agli anni Duemila, le preoccupazioni in merito all'adozione aperta non hanno un fondamento.

Negli Stati Uniti la scelta di dare priorità a questa modalità di adozione deriva da una lunga ricerca su una grande quantità di casi, resa possibile in un paese di grandi dimensioni come gli USA, che ha raffrontato i costi e i benefici dei diversi tipi di adozione.

I fautori di questa modalità di adozione auspicano che tra i soggetti coinvolti vi sia una relazione onesta, una condivisione di informazioni o rapporti personali, facendo attenzione a non confondere i ruoli.

Il fatto di conoscere i propri genitori biologici non sembra impattare negativamente sulla costruzione di un'identità stabile e serena. Negli USA la ragione della scelta dell'adozione aperta risiede nella convinzione che la conoscenza delle proprie origini non porta il figlio adottato a doversi chiedere da dove venga e perché si trovi in quella situazione, ha l'opportunità di rivolgere le giuste domande a chi ha la possibilità di rispondere, eliminando un'eventuale confusione. Pertanto, attraverso l'adozione aperta si eviterebbe il rischio della fisiologica curiosità in merito alle proprie origini, tipica di alcune fasi della vita dell'adottato (come l'adolescenza, il matrimonio o la nascita di un figlio), che può sfociare anche nel cosiddetto “smarrimento genealogico”.

L'essere a conoscenza della propria adozione, delle origini, delle ragioni che l'hanno provocata, permette all'adozione stessa di perdere i connotati dell'abbandono; consente anche un'eventuale giustificazione della scelta compiuta da parte del genitore biologico, evitando una loro criminalizzazione, la loro scelta può essere considerata come un atto di amore cosciente e responsabile verso il proprio figlio. Allo stesso tempo, si evita il rischio che il figlio adottato idealizzi i genitori biologici e provi dei sensi di colpa verso i genitori adottivi per il fatto di essersi messo alla ricerca delle proprie origini.⁸²

Le adozioni aperte sono considerate particolarmente indicate quando viene pronunciata l'adozione di minori ormai grandicelli che hanno avuto modo di costruire un legame significativo con i genitori biologici.⁸³

Alcuni studi sulla capacità di adattamento psico-sociale del minore adottato mostrano che l'adozione aperta è associata a un minor tasso di problemi di comportamento. Una recente ricerca ha considerato anche i diversi gradi di apertura e contatto di questo tipo di adozione, ha tenuto conto, in particolare, del grado di apertura strutturale (scambio di informazioni ed eventuali contatti) e quella comunicativa (l'esplorazione delle questioni legate all'adozione nella triade adottiva), è stato riscontrato che quest'ultimo aspetto incide positivamente sull'autostima degli adottati e contribuisce a ridurre i problemi di comportamento. Si può affermare che l'adattamento degli adottati non dipende solamente dalla qualità dei rapporti con i genitori adottivi, ma

82 M. C. Gentile, “Il modello aperto si è affermato in USA dagli anni ottanta”, in *Famiglia e minori*, n. 9, 2008.

83 J. Long Open, *Op. Cit.*

anche dalla capacità di questi ultimi di essere collaborativi nella gestione dei contatti con i genitori biologici del bambino.

In uno studio condotto sui genitori adottivi che avevano scelto diversi livelli di apertura è emerso che anch'essi possono trarre dei vantaggi dai contatti con i genitori biologici, si sentono più preparati nel loro ruolo di genitori adottivi, sentono di riuscire a rispondere in maniera più adeguata alle domande del loro figlio, hanno l'opportunità di conoscere il contesto socio-culturale nel quale il minore è cresciuto, possono chiedere informazioni riguardo alla condizione sanitaria del bambino. Questi genitori percepiscono di avere una relazione più sicura con il proprio figlio, c'è maggiore comunicazione sul tema dell'adozione, sono più comprensivi ed empatici con i genitori biologici, hanno meno timore che questi ultimi possano reclamare il figlio. La soddisfazione dei genitori adottivi è influenzata dal grado di controllo che sentono di avere sui contatti con la famiglia di origini.

Il mantenimento di una relazione con il proprio figlio ha ripercussioni positive anche sui genitori biologici, questi possono superare in maniera più agevole il senso di colpa, la depressione e il pentimento provocato dall'aver prestato il consenso per l'adozione del proprio figlio; mostrano, quindi, esiti psicologici migliori sul lungo periodo rispetto a coloro che hanno scelto l'adozione chiusa. Questi genitori hanno un maggiore senso di controllo sulle situazioni.

Non mancano coloro che si mostrano scettici verso la coesistenza dei genitori biologici e adottivi, ritengono che l'adottato possa sperimentare un conflitto di lealtà che impedirebbe la piena integrazione nella nuova famiglia. Da alcuni studi è emerso che quando i genitori biologici sono adolescenti i genitori adottivi si trovano a doversi occupare anche di questi genitori perché molto giovani e alla ricerca di figure genitoriali anche per sé. Sono ricerche che hanno permesso di constatare come spesso le madri biologiche abbiano difficoltà a gestire le relazioni con il proprio figlio dato in adozione.⁸⁴

La posizione critica sugli effetti dell'adozione aperta si fonda sulla convinzione che gli studi condotti siano spesso di dimensioni troppo ridotte, che la scelta di partecipare alle ricerche implica anche un errore di selezione che porta a ottenere risultati schierati più a favore dell'adozione aperta di quanto non lo siano realmente.

⁸⁴ J. Long, *Op. Cit.*

In realtà, nei diversi studi condotti, quasi nessuno dei genitori adottivi evidenzia gli aspetti negativi legati all'adozione aperta, nelle ricerche che hanno indagato esplicitamente sulle difficoltà gli adottanti hanno riferito di sporadiche difficoltà a pianificare gli incontri, a gestire il dolore delle madri biologiche e alcuni interrogativi sugli effetti dei contatti sul bambino sul lungo periodo. Alcune perplessità in merito all'adozione aperta non si basano su un riscontro empirico, ma su riflessioni che restano teoriche.

Gli scettici sostengono che prima degli otto anni il bambino avrebbe difficoltà a cogliere il senso dei contatti tra i genitori adottivi e la sua famiglia di origine perché comprende la portata della sua storia solo dopo questa età. Altre diffidenze derivano dal possibile rischio che un adottato possa far fatica a gestire la coesistenza di due coppie genitoriali durante la fase dell'adolescenza.⁸⁵

Marco Chistolini riconosce l'importanza e la validità degli studi che hanno sostenuto l'importanza della continuità degli affetti, ma ritiene non si debbano perdere di vista alcuni rischi che la continuità degli affetti può comportare. Essa, infatti, può esporre a input disturbanti (richiami inappropriati, ricatti affettivi, responsabilizzazione), può indurre a fantasticare ricongiungimenti impossibili e/o dannosi, può mantenere vivo l'investimento affettivo ostacolando la possibilità di costruire un nuovo legame affettivo.

Per comprendere se l'adozione aperta può essere positiva per il bambino è interessante fare riferimento alla teorizzazione proposta da David Brodzinsky, il quale distingue tra “apertura comunicativa” e “apertura strutturale”. La prima indica la disponibilità e la propensione di un genitore adottivo a favorire il confronto e l'espressione aperta e sincera di pensieri, sentimenti e emozioni che il nucleo adottivo nutre riguardo alla loro condizione. In proposito Chistolini parla di “continuità interna”, intendendo la possibilità di conoscere la propria storia personale che consente al soggetto di non operare scissioni o negazioni di parti importanti e dolorose della sua vita, pertanto invita gli operatori e i giudici minorili a evitare omissioni, bugie e informazioni vaghe che impediscono una riflessione sul proprio percorso di vita. Naturalmente alla dimensione informativa andrà affiancata una dimensione esplicativa che consenta di attribuire un significato realistico e coerente agli eventi. Con il termine

85 M. Casonato, *Op.Cit.*

“apertura strutturale” Brodzinsky fa riferimento ai contatti reali che intercorrono tra il figlio adottivo e la famiglia biologica, Chistolini la definisce una “continuità esterna”.

Le ricerche mostrano che l'apertura comunicativa è sempre positiva, pur senza esagerazioni, l'opportunità di un'apertura strutturale, invece, dovrà essere valutata di volta in volta. Dunque emerge che la possibilità di riflettere ed esprimere ciò che si pensa e si prova riguardo alla propria condizione è più importante rispetto al mantenere rapporti con i genitori di origine.⁸⁶

4. 4 Il ruolo degli operatori nell'adozione aperta

I dati hanno evidenziato che i rapporti della triade adottiva tendono a ridursi con il trascorrere del tempo. Gli operatori psico-sociali svolgono un ruolo strategico per permettere la costruzione e il mantenimento di relazioni positive, si occupano dell'accompagnamento e del monitoraggio del caso investendo tempo, risorse ed energie emotive.

L'adozione aperta è un processo caratterizzato da un sostegno continuo, non è un evento circoscritto che termina con la sentenza di adozione, come accade con l'adozione chiusa; non si dovrebbe verificare una rottura dei contatti con i professionisti dell'adozione o un riavvicinamento soltanto nel caso emergano gravi difficoltà o conflitti.

4. 5 I legami dei bambini adottati in forme aperte

Il concetto della “doppia appartenenza” è molto diffuso nell'affidamento familiare, si intende che il bambino in affido deve essere aiutato a sentirsi appartenente a entrambe le famiglie (naturale e affidataria); talvolta il concetto è stato esteso anche all'adozione aperta.

È senz'altro vero che un bambino in affido o in adozione può creare più legami stabili e positivi, ma questi non possono essere collocati sullo stesso piano, il bambino

⁸⁶ M. Chistolini, “I legami di bambini adottati in forma aperte e in affido sine die con i genitori: alcune note psicologiche”, in *Minorigiustizia*, n. 4, 2014.

percepisce una relazione come più significativa rispetto alle altre, si crea una “gerarchizzazione” degli affetti. Bowlby definisce la relazione di attaccamento del bambino come “monotropica”: caratterizzata dalla tendenza a instaurare un legame affettivo privilegiato con una figura significativa che percepisce come più forte e più saggia e gli garantisce cure costanti e continuative. Pertanto, per poter creare un legame di appartenenza nuovo è necessario disinvestire, almeno parzialmente, dai legami creati in precedenza.

Un bambino allontanato definitivamente dalla sua famiglia di origine deve sentirsi autorizzato a investire emotivamente nella nuova famiglia che gli assicura relazioni stabili e utili per la sua crescita, allo stesso tempo deve elaborare la perdita dei genitori di origine. Secondo Chistolini, è molto diffusa la prassi di mantenere rapporti intensi tra i minori e i genitori di origine anche nelle situazioni in cui il rientro nella famiglia di origine è impossibile perché l'affido è sine die o l'adozione è aperta, l'autore propone un cambiamento di prospettiva da parte degli operatori psico-sociali affinché possano aiutare il minore a elaborare la perdita; la frequenza e la modalità delle visite dovranno essere calibrate sulla base di un percorso di disinvestimento affettivo, valutando, di volta in volta, la modalità di incontro più congrua per quella specifica situazione.⁸⁷

4. 6 L'adozione aperta in Italia

Come già indicato più sopra la tradizione giuridica italiana ignora il concetto di adozione aperta e prevede due tipologie di adozione: l'adozione piena, considerata ordinaria, e l'adozione in casi particolari da applicare in via residuale.

Il contesto Italiano è molto diverso da quello degli Stati Uniti o dagli altri paesi descritti, l'adozione ha carattere pubblicistico e punisce severamente il mercato dei bambini, le pattuizioni private costituiscono un reato. In entrambe le procedure di adozione il tribunale per i minorenni e i servizi sociali assumono un ruolo centrale, sia riguardo alla pronuncia della sentenza sia nel sancire che l'adozione pronunciata è aperta o chiusa.⁸⁸

Il criterio guida seguito dal giudice nella scelta dell'adozione aperta o chiusa è il

⁸⁷ M. Chistolini, *Op. Cit.*

⁸⁸ L. Fadiga, “Adozione aperta: sì o no?”, in *Prospettive assistenziali*, n. 161, gennaio-marzo, 2008.

preminente interesse del minore. In Italia l'intera materia dell'adozione dei minori è regolata da questo principio che ha trovato un rafforzamento a seguito della sottoscrizione e la ratifica della convenzione dell'Onu sui diritti del fanciullo e la Convenzione de L'Aja sull'adozione internazionale.⁸⁹

La giurisprudenza italiana favorevole all'adozione aperta la legittima attraverso una interpretazione estensiva dell'articolo 27, ultimo comma, Legge n. 184/1983, ritiene che l'espressione "con l'adozione cessano i rapporti dell'adottato verso la famiglia di origine" debba essere intesa in senso meramente giuridico, pertanto non comprende le relazioni affettive di fatto prive di rilevanza giuridica. Tale interpretazione dell'articolo 27 trova una giustificazione negli articoli 2 e 30 della Costituzione: la recisione del legame con il genitore biologico non deve sacrificare il diritto del minore alla completa disponibilità del proprio vissuto, e quindi del proprio essere, quando il mantenimento del legame è fondamentale per la costruzione della personalità del minore. La giurisprudenza ammette la necessità di mantenere delle cautele in merito alla possibilità di mantenere dei contatti, occorre l'accertamento della disponibilità alla cooperazione della famiglia adottiva.

La possibilità di mantenere i rapporti di fatto con i parenti si fonda sulla convinzione dei giudici che non vi sia, neanche in questo caso, una violazione dell'articolo 27, ultimo comma della Legge n. 184/83, in quanto la relazione con un familiare può essere assimilata alla frequentazione con qualsiasi altra figura positiva della vita passata del minore. Pertanto, sono decisioni che, seppur eccezionali, derivano da una corretta interpretazione della norma.⁹⁰

La giurisprudenza ha ammesso la possibilità di mantenere i contatti con la famiglia di origine nei casi di affidamento familiare sfociati nella dichiarazione di adottabilità a seguito di un sopravvenuto abbandono e della adozione del minore da parte degli affidatari. In questi casi durante l'affidamento il minore ha mantenuto, come prescritto dall'articolo 5 della legge 184/83, i regolari contatti con i parenti del minore, questi ultimi si sono poi mostrati favorevoli al mantenimento dei legami anche a seguito

⁸⁹L'articolo 21 della Convenzione dell'Onu sui diritti del fanciullo stabilisce che «*gli Stati parti che ammettono o autorizzano l'adozione si accertano che l'interesse superiore del fanciullo sia la considerazione fondamentale in materia*». Gli articoli 1 e 4 della convenzione de L'aja confermano questo principio e lo estendono all'ambito dell'adozione internazionale.

⁹⁰ L. Fadida, *Op. Cit.*

della adozione.⁹¹

Un'altra parte della giurisprudenza si è mostrata contraria all'applicazione dell'adozione aperta, ritenendola non conforme né alla normativa vigente né all'interesse della famiglia biologica, della famiglia adottiva e dell'adottato. La dottrina ritiene condivisibile tale posizione ma precisa che l'assenza di contatti con la famiglia di origine deve essere adeguatamente giustificata dalle peculiari caratteristiche della specifica fattispecie. Un ricorso non limitato all'adozione aperta comprometterebbe la ratio e la funzione dell'adozione piena.

Una precisazione interessante in merito è stata offerta dal Tribunale per i minorenni di Torino, chiamato a decidere riguardo alla possibilità che una minore possa mantenere il rapporto di fatto con la figura materna. Il tribunale, pur riconoscendo la particolare complessità della vicenda, non accoglie la richiesta presentata dalle parti e dal Pubblico Ministero, ritiene che l'adozione in casi particolari e il mantenimento dei rapporti con la madre non sia pertinente a rispondere alle esigenze della minore. Nonostante la scelta della adozione piena, il caso in questione ha rappresentato un'occasione di riflessione riguardo all'adozione aperta e i presupposti rigorosi che possono giustificare la deroga al principio, espresso nell'articolo della legge 184/83, della segretezza dell'adozione. Ad avviso del Tribunale, in linea di massima, le condizioni per un'adozione aperta sono: l'esistenza di un legame affettivo con un componente della famiglia di origine talmente radicato, e positivo nei suoi effetti sulla minore, da non poter essere reciso (condizione che può presentarsi con maggiore probabilità nei bambini più grandicelli), un atteggiamento da parte del componente del nucleo di origine che non faccia presagire un'ostilità alla collocazione in un nuovo contesto familiare. Senza questi requisiti il bambino verrebbe esposto a comportamenti e comunicazioni disturbanti che potrebbero minare la serenità del nuovo nucleo nel quale è inserito, risorsa primaria e insostituibile per la sua crescita e il suo sviluppo.⁹²

Il mantenimento dei rapporti con la famiglia di origine, in vario modo o misura, può avvenire in entrambe le forme di adozione. L'adozione piena in forma aperta consentirebbe di applicare in modo evolutivo la disciplina attuale dell'adozione, evitando un'applicazione estensiva dell'adozione in casi particolari (questo timore è

91 Tribunale per i minorenni di Bologna, 9 settembre 2000, in *Famiglia e diritto*, n.1/2002, pag. 79.

92 Tribunale per i minori di Torino, sentenza del 12 marzo 2008, in *Minorigiustizia*, n. 4, 2008.

espresso da chi ha una posizione critica verso l'adozione mite).⁹³

Nell'adozione in casi particolari è altrettanto possibile mantenere il i rapporti, il legame di filiazione non viene rescisso e il minore adottato conserva il cognome originario. Per la pronuncia di questa adozione è necessario che sia sentito il rappresentante del minore se infraquattordicenne ed occorre l'assenso dei genitori, se il Tribunale ritiene che il rifiuto dei genitori sia ingiustificato o contrario all'interesse del minore può pronunciare ugualmente l'adozione, salvo che l'assenso sia rifiutato dai genitori esercenti la responsabilità genitoriale, pertanto, qualora vi siano le condizioni, il giudice può procedere a pronunciare il decreto di decadenza della responsabilità genitoriale e procedere ugualmente alla pronuncia della sentenza di adozione in casi particolari. Rispetto agli Stati Uniti, dove l'assenso dei genitori è determinante per la pronuncia di adozione, in Italia la decisione in merito spetta al giudice che detta anche le indicazioni in merito al mantenimento del rapporto con la famiglia di origine dopo l'adozione.⁹⁴

4. 7 Le proposte legislative in Italia

Le proposte legislative di riforma della legge 184/83 per l'introduzione di nuove forme di adozione sono due: il disegno di legge n. 5724 del 16/03/2005 (su iniziativa dei deputati Bolognesi, Finocchiaro ed altri) per l'introduzione dell'adozione aperta e dell'adozione mite, e il ddl n. 5701 dell'8/3/2005 (proposto dall'on. Burani Procaccini) con contenuto analogo al primo, ma prevedeva l'introduzione della sola adozione aperta, quest'ultima proposta è stata ripresentata nella XV legislatura con il ddl n. 1007 del 20/09/2005. Tali proposte sono decadute per fine legislatura.⁹⁵

La sperimentazione barese dell'adozione mite non è sfuggita all'attenzione del Governo, nel "Piano nazionale di azione e di interventi per la tutela dei diritti e lo sviluppo dei soggetti in età evolutiva 2002-2004" aveva espressamente previsto, in accordo con le linee guida dell'Osservatorio Nazionale per l'Infanzia e l'Adolescenza, di diffondere lo strumento dell'adozione mite.

⁹³ L. Fadiga, *Op. Cit.*

⁹⁴ F. Occhiogrosso, *Op. Cit.*

⁹⁵ F. Occhiogrosso, *Op. Cit.*

4.8 L'adozione aperta nelle proposte presentate

Le due proposte di legge presentate sono state anticipate da due relazioni introduttive sostanzialmente identiche, in entrambe si evidenzia la necessità di colmare un vuoto legislativo, vi è il riconoscimento che gli aggiornamenti apportati alla Legge n. 184/1983 non sono stati in grado di colmare alcune lacune. Nelle relazioni viene anche affermato che la delicatezza e la complessità delle questioni da risolvere rendono necessaria una risposta di rango legislativo.

Entrambe le relazioni fanno riferimento ad un'indagine conoscitiva in tema di adozione e di affidamento della Commissione parlamentare per l'infanzia, conclusasi con l'approvazione di un documento finale votato nella seduta del 2 novembre 2004, il quale ha avuto modo di approfondire le problematiche legate al semiabbandono permanente dei bambini.

Il nostro sistema legislativo italiano contempla tre diverse situazioni di difficoltà familiare: le difficoltà modeste a seguito delle quali il bambino continua a vivere nel nucleo familiare di origine e trovano il sostegno dei servizi sociali, le problematiche più rilevanti ma temporanee che prevedono l'attivazione di un progetto di affido eterofamiliare, le difficoltà gravi e irreversibili che prevedono la dichiarazione di adottabilità. La normativa italiana è stata considerata lacunosa in quanto non tiene in sufficiente considerazione quelle situazioni di famiglie che non riescono o non vogliono mettersi in condizioni di occuparsi della crescita dei loro figli, i quali, dopo un lungo periodo di affidamento familiare, non possono fare ritorno nel proprio nucleo di origine; la condizione di vita in cui si trovano a vivere questi bambini è, pertanto, di grave privazione morale e materiale. Nelle relazioni introduttive viene anche riconosciuto che la riforma dell'adozione nazionale, introdotta con la Legge n. 149/2001, è stata un'occasione mancata per prendere in considerazione questo problema. I giudici e gli operatori sociali cercano di fronteggiare queste situazioni con gli strumenti messi a disposizione dalla legge attuale, la sperimentazione dell'adozione mite presso il Tribunale per i minori di Bari è stata considerata dai parlamentari promotori di una riforma legislativa come un esempio della ricerca di soluzioni efficaci per la tutela delle zone grigie dell'abbandono.

In sostanza, alla luce dei risultati emersi dall'indagine della Commissione, è stato

ritenuto fondamentale introdurre ulteriori modelli di adozione, specificamente pensati per le situazioni di semiabbandono permanente, che diano degli strumenti adeguati di intervento per le situazioni più complesse e variegate e, allo stesso tempo, offrano sufficienti garanzie per tutte le persone coinvolte nella vicenda.

Il modello di adozione aperta proposto da entrambi i disegni di legge ha come presupposto una dichiarazione giudiziale dello stato di semiabbandono permanente, viene emessa dal giudice a conclusione di un procedimento simile a quello utilizzato per l'accertamento dell'abbandono e la dichiarazione di adottabilità.

I disegni di legge presentati in Parlamento offrono due definizioni di semiabbandono pressochè identiche tra loro: è considerata una condizione intermedia tra l'abbandono morale e materiale pieno (che si concretizza nella mancanza di cure e affetto da parte dei genitori o dei parenti tenuto a provvedervi che porta alla dichiarazione di adottabilità e all'adozione piena) e il disagio familiare temporaneo per il quale viene disposto l'affidamento eterofamiliare del minore. La proposta dell'on. Bolognesi ha il pregio di prendere in considerazione, oltre al semiabbandono omissivo (definito come “grave e continua insufficienza a rispondere ai loro bisogni da parte dei genitori o dei parenti tenuti a provvedervi”), anche quello commissivo (definito come il porre “in essere in maniera reiterata e continua un rapporto lesivo e gravemente pregiudizievole per la loro crescita”).⁹⁶

Il grave pregiudizio arrecato al minore, a cui le proposte di legge fanno riferimento e che integra la condizione di semiabbandono permanente, coincide con il grave pregiudizio che ha come conseguenza la pronuncia del provvedimento giudiziario di decadenza dalla responsabilità genitoriale sul figlio, inoltre, tale condotta pregiudizievole deve contenere l'elemento della continuità nel tempo. Invece la

96 L'articolo 28 ter della proposta n. 5701/2005 offre la seguente definizione di semiabbandono permanente: “sono dichiarati in stato di semiabbandono permanente dal tribunale per i minorenni del distretto in cui risiedono i minori, per i quali non sussistono interamente le condizioni per la dichiarazione di adottabilità di cui all'art. 8 e per i quali è stato accertato che i genitori o i parenti, che devono provvedere alla loro esistenza morale e materiale, pur costituendo un importante riferimento per la loro crescita, risultano continuamente insufficienti e inadeguati nello svolgimento di tale funzione, per cui il protrarsi della convivenza nell'ambito familiare arrecherebbe loro grave pregiudizio”.

Nell'articolo 7 bis della proposta Bolognesi il concetto viene espresso in questi termini: “sono dichiarati in stato di semiabbandono permanente dal tribunale per i minorenni del distretto in cui risiedono i minori per i quali è stata accertata la situazione di grave e continua insufficienza a rispondere ai bisogni da parte dei genitori o dei parenti tenuti a provvedervi o nei cui confronti pongano in essere in maniera reiterata e continua un rapporto lesivo e gravemente pregiudizievole per la loro crescita, pur in presenza di una relazione interpersonale che, nell'interesse del minore, non può essere totalmente interrotta”.

dichiarazione di adottabilità coincide con la più ampia situazione di totale abbandono morale e materiale del minore da parte del genitore.

In entrambe le proposte di legge l'adozione aperta è consentita alle coppie aspiranti all'adozione piena, i requisiti degli aspiranti sono quelli previsti dall'articolo 6 della legge n. 184/83, ne deriva che anche questa adozione viene preclusa ai singoli e ai conviventi.⁹⁷

L'iter dell'adozione è identico a quello dell'adozione piena, con la sola eccezione della possibilità di mantenere i contatti col minore. Il giudice indica all'interno del provvedimento di affidamento preadottivo le regole necessarie a governare la relazione tra il bambino, la famiglia adottiva e la famiglia di origine, precisando i soggetti (genitori o altri) che hanno il diritto-dovere di visitare il minore, i tempi e le modalità della visite. Il provvedimento è pronunciato *rebus sic stantibus*, pertanto potrà essere modificato, incrementando o riducendo le visite, nell'interesse del minore. Qualora il Tribunale per i minorenni giungesse a disporre la totale interruzione della relazione con la famiglia di origine e questa situazione si protraesse per almeno sei mesi, gli adottanti potrebbero richiedere la conversione dell'adozione aperta in adozione piena, finalizzata alla eliminazione dei rapporti personali con la famiglia di origine, i restanti effetti restano identici.

Nel corso del procedimento il giudice deve procedere all'ascolto di tutti, in particolare il minore con capacità di discernimento, e adoperarsi affinché sia possibile il raggiungimento del consenso.

4. 9 L'adozione mite nella proposta di legge n. 5724/2005

Solo nel disegno di legge n. 5724/2005 si fa esplicito riferimento al modello di adozione attuato dal Tribunale per i minorenni di Bari, viene definita un'adozione *“semplice e non legittimante, strutturata per i numerosi casi di semiabbandono permanente in cui la famiglia ha posto in essere nei confronti del minore un rapporto lesivo e gravemente pregiudizievole tale da configurare una situazione di abbandono rilevante per la dichiarazione di adottabilità, alla quale però non si può pervenire per*

⁹⁷ F. Occhiogrosso, *Op. Cit.*

espressa negazione della legge vigente”. I criteri per la valutazione dello stato di adottabilità indicati nella Legge n. 184/1983, secondo quanto indicato nella relazione introduttiva al disegno di legge, sarebbero eccessivamente restrittivi e rispondenti alla prioritaria esigenza di tutelare la famiglia di origine (e non il superiore interesse del minore), l'articolo 1 della legge medesima rappresenterebbe un esempio di questa impostazione.

La proposta Bolognesi sottolinea che le disposizioni relative all'affidamento familiare (articolo 2 e seguenti) devono applicarsi solo quando il minore è temporaneamente privo di un ambiente familiare idoneo, pertanto, nel caso in cui, alla scadenza dell'affido o della sua proroga, si prospetti una impossibilità di fare ritorno nel proprio nucleo familiare, il servizio sociale locale deve necessariamente procedere alla segnalazione al procuratore della Repubblica presso il Tribunale per i minorenni per l'apertura di un procedimento civile ai sensi dell'articolo 333 e seguenti del codice civile, nell'ambito del quale richiede che lo stesso tribunale disponga l'affidamento familiare del minore a una coppia (o singolo) che ha presentato domanda di adozione mite. Al termine dell'affido, in caso di constatata impossibilità di rientro del minore della propria famiglia, gli affidatari presentano al tribunale la domanda di adozione mite.

Il procedimento delineato nella proposta di legge 5724/2005 non si discosta da quello seguito dal Tribunale per i minorenni di Bari, restano identici anche gli affetti del provvedimento: il minore viene adottato con l'adozione in casi particolari disciplinata dagli articoli 44 e seguenti della Legge n. 184/1983.

La sentenza di adozione deve contenere le modalità di svolgimento degli incontri tra il minore e la famiglia di origine, in seguito i contatti possono essere disciplinati diversamente sulla base della evoluzione della situazione, su istanza dei genitori, degli adottanti o del pubblico ministero, sentito il minore di dodici anni o di età inferiore se ha capacità di discernimento, nell'esclusivo interesse del minore adottato.

Decorso un anno dalla sentenza di adozione mite, su istanza degli adottanti e sentito il minore, il Tribunale per i minorenni può disporre la conversione dell'adozione mite in adozione piena se questa risponde all'interesse del minore.⁹⁸

98 Disegno di legge n. 5724 in http://legxiv.camera.it/_dati/leg14/lavori/stampati/pdf/14PDL0076061.pdf

4. 10 Adozione aperta e adozione mite a confronto

L'adozione aperta segue pedissequamente la disciplina prevista per l'adozione piena, differenziandosi da essa solo nel momento conclusivo del procedimento, al momento della sentenza, quando vengono previsti e disciplinati i rapporti con la famiglia di origine. Le proposte di legge presentate nel 2005 prevedevano l'accertamento giudiziario, caso per caso, della condizione di semiabbandono permanente del minore. L'adozione aperta è possibile solo per i coniugi e gli effetti sono gli stessi dell'adozione piena, con la sola eccezione della possibilità di mantenere i contatti con la famiglia di origine.

L'adozione mite, come viene ideata dal Tribunale per i minori di Bari è una modalità di essere della giurisdizione, l'intero percorso adottivo si differenzia da quello abituale, è fondato sulla mitezza giuridica e sulla ricerca del consenso dei soggetti coinvolti. L'iter dell'adozione non prevede un accertamento giudiziario del semiabbandono ma un programma di tutela del minore con più sbocchi: punta al reinserimento nel nucleo familiare di origine, alla fine del percorso di affidamento familiare si prende atto della impraticabilità del rientro e si procede all'adozione in casi particolari. È una tipologia di adozione possibile non solo per i coniugi ma anche per i singoli (e quindi per i conviventi, se l'adozione la chiede solo uno di loro).⁹⁹

⁹⁹ F. Occhiogrosso, *Op. Cit.*

CAPITOLO 5: L'ADOZIONE MITE E APERTA SONO DAVVERO UTILI?

Come era prevedibile, la sperimentazione inaugurata a Bari ha dato vita a un dibattito molto acceso, tanto nell'ambito della stessa giurisprudenza quanto, soprattutto, in quello dottrinale. L'adozione mite è stata oggetto di discussione e di critiche anche da parte di associazioni o enti che, a vario titolo, sono coinvolti nella tutela dei minori e delle famiglie in difficoltà.

5.1 *Le critiche*

La sperimentazione adottata dal Tribunale per i minorenni di Bari non è stata sostenuta da tutta la dottrina e dalla giurisprudenza.

I critici ritengono, innanzitutto, che il sistema giuridico di tutela dei minori vigente in Italia non ha previsto alcuna ipotesi di adozione flessibile, né aperta né mite; l'adozione dei minori di età può essere considerata senza aggettivi ed è fondata sul presupposto essenziale dello stato di abbandono.

In merito alla nozione di semiabbandono permanente, l'attuale legislazione in tema di tutela minorile disconosce tale condizione e prevede due ipotesi di disagio: lo stato di abbandono (al quale fa seguito l'adozione) e la mancanza temporanea di un ambiente familiare idoneo (che rende necessario un affidamento familiare). Non vi sono dubbi che tra queste due ipotesi-limite vi siano delle zone grigie, le situazioni concrete di difficoltà nelle quali si trovano i genitori e figli sono infinite, è impossibile incasellarle in una precisa fattispecie. Alcuni autori si spingono ad affermare che l'abbandono allo stato puro sarebbe inesistente: in via di principio non può dirsi abbandonato nemmeno il bambino lasciato in un cassonetto perché la madre potrebbe ricomparire, giustificando il suo gesto affermando di aver avuto una temporanea crisi di sconforto; anche l'ipotesi di un bambino orfano di entrambi i genitori e privo di parenti rimane una ipotesi di scuola difficilmente riscontrabile nella vita reale. Il compito di accertare, nel singolo caso, il confine tra abbandono e non abbandono, se la privazione di assistenza morale e materiale è temporanea o permanente, se deriva da cause di forza maggiore o da una scelta personale spetta al giudice che deve valutare con rigore e

coraggio.

Un'altra critica consiste, inoltre, nel ritenere che l'adozione mite comporti il rischio concreto di attribuire al giudice un'eccessiva discrezionalità nella decisione sul singolo caso, avrebbe il complicato ruolo di definire quali sono i confini precisi che distinguono l'abbandono dal semiabbandono permanente e verificare se la qualità del rapporto tra il genitore e il figlio, nel singolo caso in esame, consenta al minore uno sviluppo pieno della sua personalità. Il giudice, attraverso il chiarimento riguardo all'abbandono/non abbandono del minore, ha il compito di chiarire le zone grigie in modo da garantire il diritto del minore alla famiglia, un diritto che, secondo gli scettici verso l'adozione mite, con la dichiarazione di semiabbandono permanente gli verrebbe garantito solo in parte e in modo precario.

L'ampiezza delle zone grigie dell'abbandono sarebbe anche il frutto della debolezza tecnica dei servizi locali, della poca chiarezza di un progetto, dell'insufficiente o mancato monitoraggio da parte dei servizi sociali una volta che l'affidamento è a regime, dell'inerzia degli organi giudiziari a cui spetta attivarsi per la tutela dei diritti del minore, La ricerca di nuove forme di adozione dagli effetti attenuati (aperta o mite) non sarebbe, dunque, il risultato del tentativo di rispondere alle esigenze obiettive del minore e sarebbe attribuibile solo in parte al mutamento dei modelli familiari, sarebbe, piuttosto, il tentativo di sopperire ad una carenza di politiche sociali a livello locale, o della mancanza di una buona valutazione della recuperabilità genitoriale e di un adeguato progetto del servizio sociale territoriale per realizzare il rientro del minore nella propria famiglia di origine, oppure sarebbe la conseguenza della mancanza di coraggio di prendere decisioni difficili e dolorose.¹⁰⁰

Una importante critica all'adozione mite proviene da chi ritiene vi sia stata una erronea interpretazione della legge. La lettera d) dell'articolo 44 detta un'indicazione molto rigorosa: l'adozione in casi particolari è ammessa quando è stata constatata "impossibilità di affidamento preadottivo", e l'affidamento preadottivo presuppone, secondo i critici, che ci sia una situazione di abbandono, di privazione di assistenza morale e materiale da parte dei genitori o dei parenti tenuti a provvedervi, purché la mancanza di assistenza non sia dovuta a causa di forza maggiore di carattere transitorio; quindi la legge non fa alcun riferimento a una situazione di semiabbandono permanente

100 A. Scalisi, *L'adozione mite: una prospettiva non necessaria né utile*, in www.personaedanno.it

come presupposto dell'adozione in casi particolari. Questa forma di adozione residuale prevista dall'ordinamento si riferisce, piuttosto, ai casi di minori oramai vicini alla maggiore età, o con problemi comportamentali, o gravemente disabili che difficilmente riuscirebbero a trovare una collocazione con adozione piena.

Alla luce dell'attuale legislazione vigente l'unica soluzione realizzabile sarebbe quella di rafforzare l'affidamento familiare con un futuro intervento legislativo, riconoscendo l'effettiva possibilità che un affidamento possa arrivare fino alla maggiore età, una soluzione possibile può essere quella di attribuire maggiore potere agli affidatari, l'affidamento, però, deve rimanere tale e distinto rispetto all'adozione in casi particolari.¹⁰¹

Ulteriori dubbi in merito all'adozione mite sono stati espressi da coloro che ritengono che un ricorso massiccio all'adozione in casi particolari possa comportare uno snaturamento di quest'ultimo istituto, considerato storicamente come marginale. In sostanza, la prassi dell'adozione avrebbe come conseguenza una limitazione dell'applicazione dell'istituto dell'adozione piena, considerata dal legislatore maggiormente idonea a garantire l'identità personale del minore perché attribuisce ad esso un nuovo status di filiazione, creando delle aspettative decrescenti nelle famiglie che hanno fatto richiesta per la forma di adozione piena.¹⁰²

Una interpretazione distorta dell'articolo 44, alla quale ne consegue una sua applicazione estensiva, finirebbe per favorire delle maliziose preordinazioni dell'affidamento familiare, eludendo la rigorosa disciplina dell'adozione prevista dal legislatore del 1983 che ha avuto come scopo quello di reprimere il fenomeno del mercato dei bambini.

Il dibattito prende in considerazione anche la garanzia di effettiva tutela di tutte le persone coinvolte nel procedimento, in particolare, viene messo in evidenza che, nel caso di dichiarazione di decadenza della responsabilità, i genitori naturali verrebbero estromessi dalla procedura di adozione mite, essi non potrebbero manifestare il loro assenso (che peraltro assume un ruolo centrale nel provvedimento), non possono ricorrere al provvedimento perché è impugnabile solo in Corte d'appello dall'adottante. In questo caso, dunque, si crea una situazione nella quale il legame, pur non essendo

101 M. Dogliotti, "Adozione "forte" e "mite", affidamento familiare e novità processuali della riforma del 2001, finalmente operative", in *Famiglia e diritto*, n. 4, 2009.

102 E. Ceccarelli, *Op. Cit.*

giuridicamente sciolto, garantisce una possibilità di controllo da parte della famiglia naturale pressoché assente.

Con l'adozione mite il minore è adottato da un'altra famiglia pur mantenendo con la rispettiva famiglia di origine dei rapporti affettivi e giuridico-accessori, la compresenza di due famiglie significative comporterebbe il rischio di un probabile doppio binario educativo, soprattutto in quelle situazioni in cui la famiglia di origine, pur dichiarata non idonea in modo permanente, mantiene comunque la capacità di condivisione di vita e una propria progettualità per il futuro. La famiglia adottante, in questi casi, farebbe fatica a definire il proprio ruolo, le proprie aspettative e capacità educative.¹⁰³

Parte della dottrina ritiene sia più opportuno mantenere degli affidamenti a lungo disposti dall'autorità giudiziaria e correttamente gestiti dai servizi sociali quando è utile mantenere una relazione con la famiglia di origine. Nel caso in cui dovesse subentrare un disinteresse da parte della famiglia di origine si potrebbe procedere con una dichiarazione di adottabilità e con l'adozione piena. In alcuni casi può essere positivo anche procedere a una forma aperta di adozione piena.¹⁰⁴

Una forte critica all'adozione mite arriva dal magistrato Ceccarelli. La prima obiezione posta all'adozione mite riguarda l'uso del termine "sperimentazione" riferito all'esperienza barese, sostiene che tale uso sia improprio, una interpretazione giurisprudenziale non può essere oggetto di sperimentazioni, né di un benessere da parte del Consiglio Superiore della Magistratura. In sostanza, l'adozione mite non avrebbe la portata innovativa tanto affermata, consisterebbe nel ricorso all'adozione in casi particolari, un istituto al quale molti tribunali, ancor prima di quello barese, hanno fatto ricorso nei casi in cui il minore, per il quale non vi è stata una dichiarazione di adottabilità, né vi sarà in futuro, vive da anni presso coloro che oramai considera la sua famiglia; dunque, l'adozione in casi particolari viene considerata già da molto tempo uno strumento utile per riconoscere loro i diritti propri dei figli adottivi.

In ambito dottrinale, troviamo coloro che temono, qualora l'adozione mite assumesse una portata generale, uno snaturamento dell'istituto dell'affidamento familiare, quest'ultimo risulterebbe svuotato di significato: non sarebbe più una misura

103 T. Montechiari, "Adozione mite: una forma diversa di adozione dei minori o un affido senza termine?", in *Diritto di famiglia e delle persone*, n. 4, 2013.

104 L. Fadiga, *L'affidamento familiare tra norma e prassi*, in <http://www.minoriefamiglia.it/>

temporanea per il sostegno del minore e della famiglia di origine, scardinando la fiducia tra la famiglia di origine e quella affidataria che costituisce il presupposto necessario per una corretta realizzazione di questo istituto. Secondo Ceccarelli un conto è disporre un affidamento temporaneo che in un secondo momento ha una evoluzione negativa e si trasforma in adozione in casi particolari, un altro è quello di prefigurare sin dall'inizio un affidamento come anticamera per l'adozione.

L'introduzione legislativa di un'adozione mite e la sua applicazione ai casi di bambini ancora molto piccoli potrebbe gravemente compromettere il diritto del minore ad avere una famiglia stabile e sicura.

Coloro che sostengono la prassi del Tribunale barese ritengono che, operando la normativa vigente, nei casi di affidamenti lunghi si dovrebbe procedere con l'adozione piena che comporta la sottrazione del minore alla famiglia affidataria per inserirlo in una nuova famiglia idonea per questo tipo di adozione. In realtà spesso è accaduto che l'affidamento si sia trasformato in adozione piena nei confronti della stessa famiglia senza rompere il legame affettivo sorto nel periodo di affidamento precedente. La recentissima riforma introdotta con Legge n. 173/2015 ha, in parte, chiarito questo aspetto e ha provveduto a tutelare il legame affettivo creatosi tra il minore e la famiglia affidataria: ha introdotto la possibilità per gli affidatari in possesso dei requisiti per l'adozione piena di presentare la domanda di adozione

Ceccarelli, nonostante le proprie critiche, riconosce la necessità che le decisioni riguardo alla vita del minore debbano tenere in considerazione il rispetto della continuità di vita e il mantenimento dei rapporti affettivi consolidati attraverso la possibilità di adozione da parte di coloro con i quali già vivono, salvo i casi di comprovata pericolosità per il minore. Il magistrato propone delle riforme: la riforma dell'articolo 433 c.c. per liberare i figli dall'obbligo alimentare verso i genitori decaduti dalla responsabilità genitoriale e quando è intervenuta l'adozione in casi particolari. Un'altra proposta di modifica è la reintroduzione dell'istituto dell'affiliazione che consentirebbe ai minori affidati da almeno tre anni di assumere il cognome della famiglia con cui vivono, gli affiliati avrebbero l'esercizio della responsabilità genitoriale. Sarebbe opportuno riconoscere agli affiliati dei diritti successori e la possibilità di conversione dell'affiliazione in adozione.¹⁰⁵

105 E. Ceccarelli, *Adozione aperta e mite, novità utili?*, in <http://www.minoriefamiglia.it/>

5. 1 I sostenitori dell'adozione mite

I sostenitori dell'adozione mite ritengono che in alcune particolari situazioni (disagio irreversibile della famiglia e semiabbandono permanente), questa opzione possa rappresentare la scelta più adeguata per rispondere ai bisogni del minore, in quanto assicurerebbe la gradualità del passaggio al nuovo nucleo accogliente, eviterebbe il taglio netto del legame tra il minore e la famiglia di origine; il minore vedrebbe assicurata la continuità affettiva e relazionale necessaria per l'integrazione di processi identitari equilibrati e funzionali allo sviluppo di un funzionamento adulto sano.

Il Tribunale per i minori di Bari ha cercato di garantire la certezza e la stabilità di uno status familiare ai minori che non possono crescere nella propria famiglia di origine, per raggiungere questo scopo ha introdotto un'organica sperimentazione.

Riguardo all'uso del termine "adozione mite", i critici ritengono che avrebbe come conseguenza implicita una valutazione negativa dell'adozione piena, considerata violenta e veloce in quanto, rispetto alla prima, interrompe il rapporto giuridico e di fatto con la famiglia di origine. In realtà, i sostenitori rispondono affermando che con l'aggettivo "mite" non si intende attribuire un valore alle due adozioni, si è voluto specificare che l'una riguarda i casi totale abbandono e l'altra trova applicazione per i casi di semiabbandono permanente.

Franco Occhiogrosso, presidente del Tribunale per i minori di Bari, promotore della sperimentazione, considera eccessivamente riduttivo ricondurre la sperimentazione barese a una semplice applicazione dell'articolo 44, lettera *d*) e al relativo orientamento giurisprudenziale. L'adozione è un complesso percorso strutturato in fasi: l'avvio dell'affidamento familiare giudiziario, un ruolo più attivo svolto dai servizi sociali attraverso la stipulazione di protocolli d'intesa con gli enti locali, la formazione dei candidati all'adozione mite, l'accompagnamento degli affidatari a seguito della comparazione verso l'adozione, la pronuncia della sentenza di adozione (mite o piena). Con questo chiarimento non si vuole negare che diversi tribunali hanno fatto ricorso già da tempo all'adozione in casi particolari, piuttosto si vuole sottolineare che tali decisioni non sono inquadrare in un meccanismo giudiziario programmato che ha come scopo quello di evitare il perpetuarsi del fenomeno dei "bambini nel limbo".

Il tribunale di Bari ha ritenuto applicabile l'adozione disciplinata all'articolo 44,

comma 1, lettera d) perché ha dato un'altra interpretazione dell'articolo stesso. Affermare che tale forma di adozione è applicabile anche quando non sussistono le condizioni indicate dall'articolo 7, comma 1 della Legge 184/1983 permette di applicare la norma anche quando non vi è stata una declaratoria di adottabilità. Inoltre, l'articolo 44 va coordinato con i successivi articoli 45 e 46 che disciplinano il consenso per l'adozione in casi particolari. Riguardo alle ipotesi indicate dall'articolo 44, è possibile affermare una effettiva residualità della sua applicazione solo per i primi tre casi disciplinati dallo stesso articolo, le prime tre fattispecie vengono effettivamente applicate in poche situazioni, la lettera d), invece, si differenzia dalle altre per il suo carattere più generale, non si riferisce a situazioni specifiche, pertanto una sua applicazione ridotta risulta impossibile.

Un'altra forte obiezione all'adozione mite proviene da coloro che la considerano un'adozione superflua, perché sarebbe già diffusa una giurisprudenza che prevede l'applicazione dell'adozione piena e, allo stesso tempo, consente il mantenimento dei rapporti di fatto tra il minore e la sua famiglia di origine (l'adozione aperta). Secondo questa giurisprudenza il legislatore ha previsto che con l'adozione piena cessino i rapporti giuridici con la famiglia naturale senza fare alcun riferimento al divieto del mantenimento delle relazioni interpersonali preesistenti all'adozione. Sempre Occhiogrosso procede a sottolineare come, in un periodo successivo alla citata giurisprudenza, vi sia ancora molta rigidità riguardo al mantenimento del segreto dell'adozione. La Legge n. 149/2001, introdotta a seguito della diffusione del predetto orientamento giurisprudenziale, ha confermato le sanzioni penali contenute nell'articolo 73, commi 1 e 2, Legge n. 184/1983, secondo cui chiunque, in ragione dello svolgimento del proprio ufficio fornisce qualsiasi notizia atta a rintracciare il minore nei cui confronti sia stata pronunciata adozione o rilevi in qualsiasi modo notizie circa lo condizione di adottato, è punito con reclusione o multa, la pena è più severa quando il fatto è compiuto da un pubblico ufficiale o da un incaricato di un pubblico servizio. L'articolo 28, comma 3, della novella del 2001, prevede il divieto di fornire informazioni per gli ufficiali di stato civile, ufficiali di anagrafe e ogni Ente pubblico o privato, autorità o pubblico ufficio, salva espressa autorizzazione dell'autorità giudiziaria. All'articolo 28, comma 5, permane, inoltre, il complesso meccanismo per consentire all'adottato di acquisire informazioni in merito alle proprie origini e

all'identità dei genitori naturali.

Occhiogrosso risponde anche alle critiche che vedono l'adozione mite associata a una deresponsabilizzazione dei servizi sociali, considerati come poco disponibili ad impegnarsi per sostenere la famiglia di origine. In realtà i servizi sociali hanno un ruolo attivo e centrale nel progetto di adozione mite, devono rispondere del loro operato non solo a se stessi ma anche al tribunale che ha disposto l'affidamento familiare in vista di una possibile adozione mite futura.

Anche il giudice che segue il percorso dell'adozione mite è considerato dagli scettici eccessivamente pavido e timoroso nell'affrontare scelte troppo incisive, subirebbe le pressioni dell'opinione pubblica e delle difficoltà emotive di una scelta forte, quindi verrebbe spinto a non utilizzare più lo strumento dell'adozione piena per ricorrere all'adozione in casi particolari con lo scopo di evitare dei grandi strappi. Occhiogrosso precisa che non vi è un giudice distinto per le due aree, è lo stesso giudice che, dopo una attenta valutazione, deve applicare l'uno o l'altro modello di adozione. Inoltre, già da diverso tempo si fa meno ricorso all'adozione piena in favore dell'adozione in casi particolari, forse proprio per la possibilità di utilizzare uno strumento mite, fondato sul consenso delle parti, che contribuisce a definire con chiarezza alcune situazioni lasciate nel limbo. In sostanza, l'adozione mite rappresenterebbe l'opportunità di avere un'ampia scelta di strumenti di intervento per rispondere con maggiore efficacia alla complessità delle relazioni familiari e personali attuali, consentendo una maggiore garanzia di tutela dell'interesse del minore.

Dire che l'adozione mite attribuisce al giudice un'eccessiva discrezionalità rispetto all'adozione piena significa ignorare che già oggi il giudice ha un ampio margine di discrezionalità nella scelta dei diversi strumenti alternativi al rientro del minore nella propria famiglia (affidamento eterofamiliare, affidamento a rischio giuridico, adozione piena con o senza interruzione dei rapporti di fatto tra genitori e figli).¹⁰⁶ Anche nella fase dell'abbinamento il legislatore ha lasciato ampi margini di scelta al giudice. La discrezionalità trova il suo fondamento nella impossibilità di imbrigliare in regole rigide la complessità dei rapporti familiari.¹⁰⁷

¹⁰⁶ Il Tribunale per i minori di Bologna, fino a non molti anni fa, non dichiarava mai l'adozione piena del minore, ha preferito optare in maniera massiccia per l'affidamento etero familiare.

¹⁰⁷ F. Occhiogrosso, "L'adozione mite e le nuove prospettive emergenti" in A. Giasanti, E. Rossi, *Op. Cit.*

Riguardo alle opinioni positive in merito all'adozione mite, c'è chi sostiene che i genitori non si sentirebbero traditi a causa del rischio di perdere i propri figli, ma si sentirebbero rassicurati da una prospettiva di vita sicura per loro, compresa la possibilità che possano fare ritorno in famiglia.

L'adozione mite ha accettato la complessità delle situazioni senza accettare le bipolarità attualmente presente nella Legge n. 184/1983: filiazione biologica versus quella adottiva, e la differenziazione tra prima e seconda nascita. L'adozione non è considerata un evento terminale ma un insieme di tappe, senza strappi, con una continuità tra il prima e il dopo, tale approccio permette una formazione dell'identità in una condizione di stabilità e continuità. La presenza di possibili sbocchi diversi sulla base della evoluzione della situazione evita l'impoverimento delle soluzioni, è la dimostrazione che l'adozione mite vuole essere il tentativo di non rassegnarsi alla possibilità che i bambini restino in una condizione di affidamento sine die, senza un futuro stabile. L'adozione mite evita che l'adottato avverta l'esigenza di ricostruire il proprio passato andando alla scoperta delle proprie origini, perchè le origini fanno parte della vita presente dell'adottato.

In merito alle posizioni scettiche riguardo alla capacità di tenuta della famiglia affidataria, alla capacità di accettazione di qualsiasi evoluzione possibile della vicenda, i sostenitori non sono preoccupati, sono convinti che i candidati abbiano questa importante risorsa da spendere. Sono molte le famiglie che presentano la loro disponibilità, questa adesione può costituire un elemento di verifica della autentica capacità delle coppie di avvicinarsi all'adozione piena. Spesso i candidati si sono mostrati molto consapevoli della complessità delle situazioni che avrebbero affrontato, della necessità di possedere delle capacità per fronteggiarle, al punto che l'adozione mite potrebbe raggiungere quel livello di oblatività che a volte non si raggiunge con l'adozione piena. È stato constatato che nella cultura delle giovani coppie è maggiormente presente un dispositivo mentale e culturale che ritiene "naturale" e giusto che un bambino venga reinserito nella propria famiglia anche dopo un lungo affidamento, mai inteso come finta adozione, e, allo stesso tempo garantirgli un futuro di adottato nel rispetto del suo interesse.¹⁰⁸

I sostenitori dell'adozione piena temono il rischio della creazione di un contesto di

108 L. Gigante, "Le funzioni positive dell'adozione mite", in *Minorigiustizia*, n. 2, 2007.

vita poco chiaro e rassicurante per il minore, l'adozione mite potrebbe creare una condizione di confusione affettiva ed educativa. In realtà, questo punto di vista non tiene in considerazione i profondi cambiamenti della nostra società negli ultimi anni: l'instabilità coniugale, la crescita delle famiglie allargate (quindi con più papà e più mamme), creano nuovi modi di "fare famiglia" alternativi a quello tradizionale con i quali occorre fare i conti.

L'adozione piena si fonda sul primato della genitorialità adottiva, fondata sugli affetti, rispetto a quella biologica. Questa rigidità ha portato a dover sacrificare il rispetto della storia individuale di ogni bambino. In realtà anche l'adozione piena non può più essere intesa come una seconda nascita che consente la cancellazione delle proprie origini, per questo motivo il legislatore ha riconosciuto il diritto del minore ad essere informato riguardo alla propria condizione di figlio adottivo, nonché di conoscere le proprie origini.¹⁰⁹

In conclusione, sostenitori dell'adozione mite ritengono che le critiche a questa prassi non siano dettate da una seria riflessione in merito agli strumenti legislativi presenti in Italia e alla loro applicazione, sostengono che siano dettate da una eccessiva prudenza, se non un timore, di fronte al cambiamento.

5.3 L'Associazione nazionale delle famiglie adottive e affidatarie

L'associazione Anfaa, in un comunicato stampa datato 4 luglio 2006, ha assunto una posizione decisamente contraria all'adozione mite, ha considerato "allarmante" l'iniziativa assunta dal Tribunale per i minori di Bari.

A parere dell'associazione la prassi barese costituisce una grave e palese violazione del dettato legislativo, ha dilatato il campo di applicazione di una norma che ha introdotto una fattispecie di adozione residuale rispetto all'adozione piena. L'adozione mite viene disposta in capo agli affidatari senza essere preceduta dallo svolgimento della procedura prevista dall'articolo 8 e seguenti della Legge n. 184/1983, con un provvedimento emesso de plano che priva la famiglia di origine del minore di qualsiasi seria garanzia, escludendo molti componenti della parentela. La prassi si basa

¹⁰⁹ L. Laera, "Chi ha paura dell'adozione mite?", in *Minorigiustizia*, n.2, 2007.

su una presunta situazione di semiabbandono che non è contemplata dalla legislazione, quindi si presta alle svariate applicazioni discrezionali.

Il consenso delle persone coinvolte non può conferire legittimità a una simile scelta, il mero consenso non può equivalere alla rinuncia a diritti indisponibili quali sono quelli posti dall'ordinamento a tutela dell'infanzia. Il consenso è utilizzato in questa prassi come un mezzo di scambio per consentire alle famiglie di mantenere i contatti, magari deleteri, con il minore, gettando le basi per un conflitto del rapporto educativo.

L'Anfaa non considera l'adozione mite come un rimedio per gli affidamenti lunghi, essi si rendono assolutamente necessari in situazioni complesse, senza che, con il trascorrere del tempo, si presenti la necessità di convertire l'affidamento in adozione; in ogni caso, la cessazione dell'affido non corrisponde all'effettivo interesse del minore, soprattutto perché il minore non si trova in un effettivo stato di adottabilità. Un cambiamento della disciplina in senso mite costituirebbe una espropriazione dei ruoli genitoriali e parentali, una deresponsabilizzazione delle famiglie biologiche, un incentivo al disimpegno da parte delle istituzioni, nonché una privazione della possibilità per questi minori di accedere all'adozione piena nel caso si prospettasse una condizione di abbandono.

Non è condivisa nemmeno la scelta di chiedere agli affidatari il preventivo impegno ad accettare l'adozione mite, significa non tenere distinte le diverse finalità che l'affidamento e l'adozione perseguono, i due istituti prevedono percorsi formativi distinti per i candidati, dei processi di maturazione delle motivazioni specifici, pertanto i requisiti assumono una peculiarità specifica che non può essere confusa. Il rischio è quello di far perdere un senso all'affidamento perché le famiglie di origine in difficoltà non si renderebbero più disponibili ad aderire a un progetto per timore di perdere i loro figli. Ricorrere all'adozione mite significa misconoscere il ruolo della famiglia adottiva e, allo stesso tempo, riconoscere una valenza formativo effettiva a genitori che hanno lasciato il minore privo di un sostegno morale e materiale.¹¹⁰

Alla critica dell'Anfaa si è unita la rivista "Prospettive assistenziali", entrambe hanno sempre sostenuto che essere adottati significa diventare a tutti gli effetti (giuridici, etici, psicologici, formativi e sociali) figlio di coloro che, pur non avendolo

110 Associazione nazionale delle famiglie adottive e affidatarie, in <http://www.anfaa.it/blog/2013/01/10/editoriale-6/>

messo al mondo, lo hanno accolto, amato e cresciuto. Occhiogrosso, presidente del Tribunale per i minori di Bari, invece, pur riconoscendo la forte stabilità offerta dall'adozione piena, ricorda che l'adozione mite offre maggiori garanzie e agli affidati sine die dopo il raggiungimento della maggiore età.

Santanera, in un articolo della rivista appena citata, afferma che vi sono dei casi nei quali l'affidamento si è protratto ben oltre il diciottesimo anno dell'affidato, il Comune di Torino, vista la complessità di alcune situazioni e l'impossibilità di un reinserimento nella famiglia di origine, ha previsto la prosecuzione dell'affidamento oltre i diciotto anni, fino al raggiungimento dell'autonomia del minore, ma non oltre il ventunesimo anno di età. Inoltre, sono previsti progetti individualizzati, da concludersi entro i ventuno anni, al fine di intraprendere percorsi di autonomia personale, lavorativa ed abitativa per i giovani diciottenni in affidamento. Per gli affidati portatori di handicap non vi sono limiti di età. Dunque non vi è la necessità di un'adozione mite, piuttosto i Tribunali dovrebbero intervenire affinché i Comuni rispettino gli obblighi loro attribuiti di garantire le prestazioni socio-assistenziali ai giovani in affidamento che hanno raggiunto la maggiore età.¹¹¹

5. 4 Il Coordinamento sanità e assistenza

Il 30 settembre 2005 il Coordinamento sanità e assistenza ha inviato una lettera ai parlamentari che hanno presentato la proposta di legge n. 5724 sull'adozione aperta e adozione mite. Il Coordinamento rileva che la sperimentazione del Tribunale dei minorenni di Bari non è stata posta in essere a seguito della autorizzazione del Consiglio superiore della magistratura, come erroneamente viene riportato nella proposta di legge n. 5724, ma con una procedura non prevista da alcuna disposizione di legge o regolamento; in sostanza, il Consiglio superiore della magistratura, non ha dato la sua autorizzazione, si è limitato a prendere atto dell'iniziativa.

Anche il Csa rileva una applicazione erronea dell'articolo 44 che, in questo caso, causa una violazione delle disposizioni di legge che si sostanzia nella sottrazione di figli minorenni ai genitori in difficoltà. Nei casi in cui la famiglia di origine non è capace di

111 F. Santanera, "l'adozione mite: come svalORIZZARE la vera adozione", in *Prospettive assistenziali*, n. 147, luglio-settembre 2004

rispondere alle esigenze affettive del figlio, ma non lo ha completamente abbandonato, non è opportuno ricorrere all'adozione, il Tribunale dovrebbe piuttosto promuovere gli opportuni interventi di assistenza sociale affinché i nuclei di origine siano adeguatamente supportati. Il Csa fa anche notare che i minori vengono tolti senza che sia stato disposto dall'autorità giudiziaria un provvedimento volto ad accertare la situazione del minore, pertanto non viene consentito alle parti in causa (genitori, parenti) di esprimere le loro posizioni e testimonianze.

Il Csa chiede il ritiro della proposta di legge n. 5724 contestando la nozione di semiabbandono permanente presente nella proposta stessa. Da questa definizione espressa, infatti, potrà scaturire un'ampia discrezionalità in capo ai giudici nell'“accertamento di una grave e continua insufficienza”, inoltre emerge una profonda contraddizione quando si fa riferimento a “un rapporto lesivo e gravemente pregiudizievole” e, allo stesso tempo, si parla di “una relazione interpersonale che, nell'interesse del minore, non può essere totalmente interrotta”. Nella proposta si prevede che il semiabbandono permanente non verrebbe accertato ma “presunto”, quando, allo scadere del termine e delle proroghe, con “modificazione dell'affidamento familiare in affidamento a tempo indeterminato”, il minore non può fare ritorno nella propria famiglia. In realtà la legge attuale non fa riferimento ad “affidamento a tempo indeterminato”. La proposta di legge non ha indicato gli adempimenti che il Tribunale per i minori deve osservare per la dichiarazione di semiabbandono permanente, né la possibilità di ricorso dei congiunti o di un eventuale tutore.¹¹²

5. 5 La posizione dell'Associazione italiana dei magistrati per i minorenni e per la famiglia

L'Associazione italiana dei magistrati per i minori e per la famiglia ha approfondito l'argomento sull'adozione mite nel corso di un seminario associativo svoltosi a Lecce, alla luce di questo dibattito, nel maggio del 2006, il Consiglio direttivo ha approvato un importante documento unitario sull'argomento.

Il dibattito ha riconosciuto che “il diritto familiare è di per sé un diritto mite”:

¹¹² Chiesto il ritiro delle proposte di legge n. 5724 e 5725 sulle adozioni aperte e miti e sull'affidamento familiare internazionale, in *Prospettive assistenziali*, n. 152, ottobre-dicembre 2005.

deve basarsi sulla comunicazione dei servizi territoriali e del giudice con le persone coinvolte, è necessario ottenere il loro consenso e la loro collaborazione. Il documento riconosce la complessità dei modelli familiari e sociali creatasi negli ultimi anni alla quale non corrisponde un'adeguatezza di risposte per i minori in difficoltà ospiti delle comunità o in affidamento a lungo termine. I bisogni cambiano continuamente ed esigono interventi idonei, per colmare queste lacune è necessaria una maggiore formazione e specializzazione dei servizi sociali, una adeguatezza di risorse e una maggiore attività di vigilanza da parte delle procure minorili, la finalità è quella di giungere in un tempo contenuto a una diagnosi di recuperabilità della famiglia di origine.

Le soluzioni alla complessità possono realizzarsi già oggi, sulla base della legislazione attualmente vigente, se i giudici e gli operatori sanno operare con la giusta flessibilità, come accade nel caso della trasformazione degli affidamenti in adozione in casi particolari. Una buona capacità di interpretazione normativa non è sufficiente, è necessario anche un intervento normativo che renda l'ordinamento italiano in linea con le tendenze in atto a livello europeo.

Gli iscritti all'AIMMF., sezione Piemonte e Valle d'Aosta, si sono riuniti e hanno affrontato il tema dell'adozione mite in un'assemblea in data 6/4/2006. Dal dibattito non sono emersi due schieramenti contrapposti (favorevoli e contrari all'introduzione di un nuovo istituto di protezione del minore), i componenti hanno ritenuto di dover escludere un atteggiamento di pregiudiziale rifiuto verso l'adozione mite, in quanto le situazioni della vita che il giudice minorile deve esaminare sono talmente variegate da far considerare utile l'introduzione di più strumenti di tutela.

L'analisi della prassi introdotta a Bari ha permesso di far emergere anche i timori al riguardo. Buona parte dell'assemblea ritiene che l'adozione mite rischia di diventare una soluzione "comoda" per evitare gli accertamenti dello stato di abbandono, con l'effetto di contrarre l'applicazione dell'adozione piena; in sostanza il ruolo dei giudici risulterebbe alleggerito processualmente ed emotivamente. Un altro rischio è che il servizio sociale possa ridurre gli interventi per il recupero della famiglia disagiata, il progetto per la "riabilitazione" della famiglia rappresenta invece un punto centrale nell'affidamento familiare.

L'associazione dei magistrati si interroga anche in merito a chi valuta le famiglie

candidate per questa adozione, le loro competenze dovrebbero essere superiori a quelle richieste per l'adozione piena, in quanto le situazioni che si troveranno a gestire sono ancor più complesse dal momento che la famiglia di origine "resta sulla scena" e può porre in essere interferenze o comportamenti che mettono a rischio la serenità del bambino adottato con l'adozione mite.

Secondo i sostenitori della sperimentazione i soggetti coinvolti nel progetto di adozione mite affronterebbero un percorso meno doloroso grazie alla possibilità di mantenere i legami. Tuttavia, il minore si trova ad affrontare due realtà familiari nettamente distinte tra loro, può diventare oggetto di contese che contribuisce a far sorgere in lui un "conflitto di lealtà" che mette a repentaglio la sua integrità psico-affettiva; queste situazioni possono rendere necessaria una mediazione di professionisti che, in una fase di crisi dello stato sociale e di mancanza di risorse per gli Enti pubblici che si occupano dell'assistenza ai minori e la tutela della salute, non possono certamente essere assicurate.

L'assemblea ha riconosciuto che l'adozione mite non è totalmente condannabile, vi è una piccola percentuale di bambini che può trarre un effettivo beneficio dal mantenimento dei rapporti con le rispettive famiglie di origine, nonostante la loro parziale e permanente capacità di prestare adeguate cure e assistenza ai figli. Il problema però è quello di poter dire sin dall'inizio quali sono questi bambini, questo accertamento è abbastanza complesso. Pertanto l'assemblea si è mostrata scettica di fronte ad una pratica standardizzata come quella introdotta a Bari, anche perché l'esperienza dimostra che attualmente sono poche le famiglie che, a fronte dei continui rinnovi dell'affidamento, ne chiedono la conversione in adozione in casi particolari.¹¹³

5. 6 Gli studi valutativi sull'adozione mite

Il primo studio consiste in una "valutazione multistakeholder": ha avuto la duplice funzione di individuare le rappresentazioni degli stakeholder sull'adozione mite in termini di utilità, vantaggi e limiti rispetto all'affidamento familiare e all'adozione piena e le prospettive di miglioramento, e di individuare criteri di efficacia condivisi da

113 A.I.M.M.F., Sezione Piemonte-Valle d'Aosta, Riflessioni sulla c.d. adozione "mite", in <http://www.minoriefamiglia.it/>

operazionalizzare per la valutazione degli esiti di questa nuova forma di adozione sui diretti beneficiari.

Sono stati realizzati sette focus group con 66 attori: assistenti sociali che lavorano nei servizi sociali dell'Ente locale e nei consultori familiari, famiglie che hanno intrapreso l'esperienza dell'adozione mite, psicologi e servizi consultoriali, giudici togati e onorari del Tribunale per i minori di Bari e i ragazzi che hanno vissuto personalmente questa esperienza. Le domande del moderatore hanno indagato quali sono i casi in cui è utile optare per l'adozione mite, i suoi vantaggi e svantaggi rispetto all'affidamento e all'adozione piena, è stato anche domandato sulla base di quali criteri l'esperienza dell'adozione mite si può considerare riuscita o fallita. Al termine della raccolta delle informazioni due giudici indipendenti hanno analizzato il contenuto e individuato i nuclei tematici più rilevanti.

Gli attori coinvolti nel focus group hanno dichiarato che può essere utile ricorrere all'adozione mite quando è stata accertata l'impossibilità di far rientro nella propria famiglia, quando permane un legame positivo con quest'ultima e quando ci si trova di fronte a un affido sine die. Vengono espressi pareri positivi riguardo alla ricerca del consenso nel procedimento di adozione mite; soprattutto i ragazzi che hanno vissuto l'esperienza ritengono che il consenso sia utile laddove i genitori naturali, consapevoli dei propri limiti nelle competenze genitoriali, sono pronti a chiedere aiuto, in caso contrario i ragazzi sostengono sia più opportuno ricorrere all'adozione piena, interrompendo i rapporti con la famiglia naturale.

Gli stakeholder ritengono che per un buon funzionamento dell'adozione mite sia necessaria soprattutto la collaborazione e l'accordo tra tutti gli attori coinvolti nel progetto. Le famiglie adottive riferiscono dell'importanza della collaborazione di tutti all'inserimento del bambino, affinché possa trovare il giusto equilibrio tra le due famiglie. Secondo i giudici il consenso delle famiglie è estremamente importante, in particolar modo quello della famiglia adottiva che deve accettare, a determinate condizioni, di mantenere rapporti con la famiglia di origine. Gli psicologi ritengono che l'accordo sia la giusta base per la realizzazione di un progetto. Altre condizioni necessarie per la buona riuscita di un'adozione mite sono la costruzione di un sistema di servizi integrato e l'attenta valutazione e selezione di famiglie ad hoc per questo specifico progetto. Assistenti sociali e giudici, in particolare, sottolineano l'importanza

di creare una rete di servizi integrata, costituita da operatori preparati e disposti a collaborare.

Riguardo ai vantaggi dell'adozione mite, gli stakeholder ritengono che, rispetto all'affido, sia una forma di accoglienza che offre maggiore tutela dal punto di vista giuridico, garantisce il diritto del minore ad avere una famiglia, salvaguardando, al contempo, i legami affettivi preesistenti, soprattutto quelli tra fratelli. Un limite della sperimentazione è costituito dall'assenza di un sufficiente accompagnamento alle famiglie da parte dei servizi a causa di carenze organizzative. Assistenti sociali, psicologi e famiglie espongono il timore che l'adozione mite sia una scorciatoia operata dai candidati per arrivare all'adozione piena, le coppie desiderose di adottare si orientano verso gli affidamenti "a rischio" per avere maggiori probabilità di adottare. È emersa anche la necessità degli operatori di una maggiore chiarezza che permetta di comprendere quando è affettivamente utile e le modalità di applicazione dell'adozione mite. Un ulteriore limite dichiarato è quello di favorire il legame con la famiglia di origine anche quando si tratta di un legame forzato che non giova all'adottato e alla sua integrazione nel nucleo di origine, questo aspetto è sottolineato soprattutto dai ragazzi che hanno vissuto questa esperienza di adozione.

Gli stakeholder ritengono che un'adozione mite possa considerarsi di successo quando è in grado offrire benessere al minore e quando le due famiglie, adottiva e di origine, riescono a mantenere rapporti positivi e costruttivi. Al contrario, la presenza di problemi comportamentali, sociali e psicologici del bambino sono indicatori di fallimento del progetto. Secondo gli psicologi il tentativo del minore di allontanamento dalla famiglia affidataria è l'elemento più chiaro del fallimento dell'adozione mite.

In merito alle proposte di miglioramento del progetto, emerge l'esigenza di potenziare i servizi che seguono le famiglie. Le famiglie adottive esprimono la necessità di un percorso formativo specifico per le coppie che scelgono questo nuovo istituto, in particolare emerge l'esigenza di comprendere come fronteggiare certe dinamiche, di aver chiari i diritti e i doveri, di capire come gestire i rapporti con la famiglia di origine. Assistenti sociali e psicologi riferiscono della necessità di maggiore chiarezza fin dall'avvio del progetto con la famiglia accogliente, in particolar modo in merito alla effettiva recuperabilità della famiglia di origine.

Il secondo studio, effettuato su 59 ragazzi e 23 giovani adulti coinvolti nel

progetto del tribunale di Bari, ha inteso valutare l'efficacia della sperimentazione. Attraverso un questionario ad hoc si è voluto verificare se il mantenimento dei legami con la famiglia di origine si è conservato nel tempo, inoltre sono stati valutati i criteri di successo/insuccesso emersi nel primo studio presentato. I risultati ottenuti hanno mostrato un'assenza di incontri tra il ragazzo adottato e la famiglia di origine, ad eccezione dei rapporti tra fratelli che vengono conservati nel 44,64% dei casi; anche i contatti telefonici sono pressoché assenti, solo quelli con i fratelli raggiungono il 37,04% dei casi. Riguardo alle ragioni dell'assenza dei contatti i ragazzi dichiarano che è frutto di una scelta personale.

In merito alla valutazione dei criteri di insuccesso è emerso che solo 2 ragazzi su 100 hanno lasciato la famiglia adottiva. Riguardo alla sussistenza dei rapporti tra le due famiglie, hanno rapporti positivi solo 29,63% dei casi valutati. I dati sul grado di disagio/benessere degli adottati con la forma mite evidenziano che solo il 16,67% degli adolescenti mostra un livello di autostima inferiore alla media, i punteggi medi di benessere superano quelli riscontrati in un campione di giovani "normali, le misure del disagio indicano che nel 42,86% dei casi gli adolescenti hanno livelli di problematicità "devianti" dalla norma, il 21,74% degli adulti raggiungono livelli clinici di psicopatologia. Nel complesso, per quanto l'adozione mite possa agire come buffer, il recupero dei ragazzi adottati non è completo, si rende necessario un intervento psicoterapeutico mirato al recupero delle specifiche aree psicopatologiche, ma anche interventi basati sull'attaccamento che coinvolgono anche i genitori adottivi. La qualità dell'ambiente familiare è un elemento essenziale da tenere in considerazione nella fase preadottiva, è necessario valutare se la famiglia sarà in grado di offrirgli quel clima familiare funzionale al raggiungimento del benessere; anche nella fase post-adottiva è necessario un supporto per garantire la piena integrazione del minore nel nucleo adottivo.

Dall'analisi delle valutazioni effettuate emergono ampi margini di miglioramento della sperimentazione barese.

La valutazione delle famiglie che si candidano all'adozione mite è da migliorare, attraverso la progettazione di metodiche di valutazione più specifiche. Nonostante sia estremamente delicato decidere le sorti di un minore, è necessario che gli operatori siano adeguatamente preparati a riconoscere il prima possibile i casi più vulnerabili, che

presentano fattori di rischio multipli, con lo scopo di realizzare interventi tempestivi ed efficaci per il minore, la famiglia di origine e quella che lo accoglierà, quest'ultima deve essere adeguatamente informata circa le reali condizioni del minore e della complessità dell'adozione, dovrà essere supportata nella gestione delle difficoltà di adattamento del bambino, avendo cura di evitare i conflitti tra i due nuclei.

Si è ampiamente sottolineato che la caratteristica fondamentale dell'adozione mite è il mantenimento dei legami del minore con la famiglia di origine, dallo studio presentato è però emerso che, nella maggior parte dei casi, questi legami sono assenti, probabilmente questo accade già nella fase di passaggio dall'affidamento all'adozione mite. In queste situazioni il grado e il tipo di mantenimento dei contatti dovrebbe essere definito caso per caso, valutando che gli incontri non intacchino il benessere emozionale del bambino. È auspicabile dunque applicare l'adozione mite solo a quei casi in cui la presenza di rapporti positivi tra il minore e il nucleo di origine non abbia effetti negativi sul benessere del minore e sul grado di integrazione nella famiglia accogliente.; sono queste le ragioni che spingono gli operatori a preferire dei luoghi neutri e protetti per gli incontri.

I genitori adottivi hanno bisogno di supporto da parte delle istituzioni anche quando l'adozione è andata a regime, vanno supportati nella gestione della relazione con la famiglia di origine, in particolar modo nelle fasi di maggiore stress. Gli operatori devono monitorare l'adattamento del minore, l'evoluzione dei contatti con il nucleo biologico e i suoi effetti nel corso del tempo.¹¹⁴

114 C. Balenzano, G. Moro, R. Cassibba, "L'adozione mite: peculiarità, criteri di successo e valutazione di out come", in *Sociologia e politiche sociali*, volume 16-1, 2013.

CONCLUSIONI

Abbiamo visto che nell'ambito della tutela minorile vi sono delle "zone grigie", non classificabili come uno stato di abbandono o come disagio temporaneo, che non possono essere trascurate. Per queste situazioni non è opportuno procedere con una forma di adozione piena come quella delineata del legislatore italiano del 1983, allo stesso tempo l'affidamento familiare è un istituto particolarmente fragile che non offre una sufficiente stabilità al minore.

Per crescere bene e vivere serenamente un bambino, e gli adulti che si occupano di lui, non possono rimanere in una condizione di incertezza e stabilità troppo a lungo, devono avere la possibilità di investire emotivamente nelle relazioni che stanno vivendo e creare dei legami di appartenenza stabili. La finalità principale di un buon sistema di tutela dovrebbe essere proprio quella di offrire a tutti i minori che ne sono privi una famiglia stabile e certa, se la famiglia non è in grado, definitivamente o per un tempo eccessivamente lungo e non compatibile con le esigenze del minore, di occuparsene adeguatamente, questo bambino è privo di una famiglia in cui crescere, pertanto ha bisogno di una nuova famiglia stabile.

È altrettanto importante tenere in considerazione che vi sono famiglie che mantengono effettivamente delle capacità genitoriali residuali che possono essere preservate, pur non essendo in grado di occuparsi del figlio in modo perlomeno sufficiente. Il Tribunale per i minorenni di Bari ha avuto l'enorme merito di portare l'attenzione su queste casistiche ancora troppo trascurate, ha sollecitato un attento dibattito riguardo alla possibilità di utilizzare gli istituti già presenti nell'ordinamento italiano, o l'introduzione di forme di adozione meno drastiche, per la tutela dei c.d. casi di semiabbandono permanente. La possibilità di una transizione degli affidamenti sine die verso l'adozione, dunque, deve sempre essere presa in considerazione e deve essere realizzata ogni qualvolta sia possibile, la sperimentazione dell'adozione mite ha cercato di introdurre una prassi proprio per raggiungere questo obiettivo.

Gli studi valutativi descritti in questo elaborato hanno permesso di evidenziare alcune positività sulla sperimentazione (la maggiore tutela giuridica, il diritto del minore a una famiglia), ma sono anche emersi alcuni aspetti critici che possono essere migliorati. Una carenza della sperimentazione, riferita dagli stakeholder dello studio, è

l'assenza di un sufficiente accompagnamento da parte degli operatori dei servizi, nonché il mantenimento, in alcuni casi, di un legame con la famiglia di origine che non giova all'adottato e alla sua integrazione nel nuovo nucleo familiare. Un aspetto essenziale che caratterizza l'adozione mite è il mantenimento dei rapporti tra la famiglia di origine e l'adottato, ma la valutazione ha mostrato l'assenza di questi contatti.

Alla luce di questi risultati si può affermare che l'adozione mite sperimentata a Bari poteva essere migliorata. Il fatto che il minore non abbia mantenuto il legame con i genitori può essere il segnale che quel rapporto non era poi così significativo come si pensava all'inizio, o non vi erano delle effettive capacità residuali nella famiglia tali da giustificare una forma aperta di adozione. L'assenza di contatti può essere anche il segnale di una difficoltà del minore di costruire la "bifamiliarità" che il tribunale di Bari e i servizi sociali avevano tanto auspicato.

Questo risultato non nega l'importanza di introdurre una forma di adozione più flessibile perché i casi di semiabbandono permanente esistono nel concreto, però vanno riconosciuti quelli effettivi, attraverso una valutazione prognostica della recuperabilità genitoriale attenta e scrupolosa; questa attività richiede impegno, capacità umane e professionali, senza di essa risulta assai difficile formulare un progetto chiaro e assumere delle decisioni coerenti. Su questo fronte la realtà è più complicata della teoria, il precariato e il turn-over rendono difficile l'acquisizione di competenze adeguate, la scarsità di risorse e le emergenze incidono sull'efficienza dell'operato degli operatori.

Il mantenimento e la frequenza dei contatti non deve rispondere a principi astratti e/o all'interesse degli adulti, ma ad una effettiva necessità dei minori. Anche a seguito di una valutazione corretta la gestione dei rapporti tra il minore e la sua famiglia necessita di un accompagnamento da parte di operatori adeguatamente formati, una volta stabilita la presenza dei contatti vanno organizzati e gestiti, vanno strutturati in modo da costituire delle effettive risorse, altrimenti sono indifferenti o dannosi (come hanno riferito i ragazzi adottati con adozione mite nel corso dello studio valutativo).

Un miglioramento dell'organizzazione e della comunicazione tra gli operatori e con il giudice minorile, nonché una apposita formazione in questo ambito possono facilitare l'applicazione di questa forma di adozione nei casi in cui si mostra effettivamente utile.

I profondi mutamenti sociali che hanno interessato l'Italia nel lungo periodo trascorso dall'entrata in vigore della Legge 184/1983 rendono necessaria una riforma per introdurre una nuova cultura giuridica e psico-sociale. La recente condanna al nostro paese da parte della Corte europea per i diritti dell'uomo dovrebbe fungere da stimolo per l'introduzione di una riforma organica della materia che preveda più istituti per la tutela dei minori maggiormente rispondenti alle esigenze di questi ultimi e, allo stesso tempo, possa tutelare il diritto alla vita privata e familiare come previsto dall'articolo 8 della Convenzione europea per i diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Un importante passo avanti è stata la recentissima riforma introdotta dalla Legge n. 173/2015 che riconosce il diritto alla continuità affettiva per i minori in affidamento familiare da un lungo periodo, offrendo la possibilità agli affidatari, in possesso dei requisiti per l'adozione e che ne fanno domanda, di adottare il minore, qualora, nel corso dell'affido, sopraggiungesse uno stato di abbandono e una dichiarazione di adottabilità.

Le strade per ottenere un superamento degli affidi sine die sono diverse e tutte importanti.

Una possibile riforma è l'introduzione dell'adozione mite per i casi effettivi di semiabbandono permanente con un'attenta valutazione prognostica e un monitoraggio anche dopo che l'adozione è andata a regime. L'adozione mite si sostanzia, come più volte affermato, nell'applicazione dell'articolo 44, comma 1, lettera *d*) ma dovrebbe essere convertita in adozione piena se, entro un congruo termine, dovesse subentrare uno stato di abbandono. L'adozione in casi particolari non prevede la cessazione completa dei rapporti giuridici tra l'adottato e i suoi genitori biologici, ma il legislatore recentemente ha modificato l'articolo 463 c.c. escludendo i genitori decaduti dalla responsabilità genitoriale dalla successione dei figli, anche allo scopo di evitare che i beni della famiglia adottiva possano passare alla famiglia di origine dell'adottato. Un'altra possibile modifica che, potrebbe alleggerire i pesi che tuttora gravano sugli adottati con adozione in casi particolari, è quella che riguarda l'articolo 433 c.c., una riforma di questo articolo potrebbe liberare i figli adottati dall'obbligo alimentare verso i genitori oramai decaduti dalla responsabilità genitoriale. In proposito è risultato interessante il dibattito creatosi attorno all'articolo 74 c.c., come modificato dalla recente riforma della filiazione introdotta con Legge 219/2012; l'articolo riformato

afferma che il vincolo di parentela caratterizza ogni tipo di filiazione, anche quelle adottive, con la sola eccezione della filiazione adottiva del maggiorenne. Parte della dottrina ritiene che la novità riguardi, in sostanza, solamente gli adottati con adozione in casi particolari perché le adozioni piene dei minori di età comportavano già il sorgere di legami di parentela ai sensi dell'articolo 27, Legge n. 184/1983. La stessa dottrina ha anche affermato che l'articolo 1, Legge n. 219/2012, che modifica l'articolo 74 c.c., ha tacitamente abrogato l'articolo 55, Legge n. 184/1983, nella parte che richiama all'articolo 300, comma 2, ultimo periodo, c.c., cioè può ritenersi abrogata la parte in cui si afferma che l'adozione in casi particolari non induce alcun rapporto civile tra l'adottato e la famiglia dell'adottante. La già citata sentenza della Corte costituzionale n. 347 afferma la possibilità di applicazione dell'adozione articolo 44, lettera *d*) anche per gli stranieri, afferma, inoltre, che rientra in questo tipo di ipotesi il caso di un minore che ha creato un legame affettivo significativo con una persona, la cui interruzione è pregiudizievole per il minore, tale da rendere impossibile un affidamento preadottivo. Le riforme appena citate costituiscono un riconoscimento che l'adozione in casi particolari non è residuale come ritiene la cultura dominante e che, attraverso alcuni accorgimenti e modifiche, è possibile applicarla per la tutela delle “zone grigie” dell'abbandono, infatti, già oggi, sebbene questa adozione sia definita “in casi particolari” non costituisce un fatto eccezionale, ma riguarda circa un terzo di tutte le adozioni di minori che ogni anno vengono pronunciate in Italia.

Un'altra possibile riforma consiste nell'introduzione dell'adozione aperta, che avvicina l'adozione piena a quella mite e alla cultura alla quale si ispira, essa, infatti, produce gli effetti dell'adozione piena ma consente il mantenimento dei rapporti di fatto con la famiglia di origine.

L'articolo 27, Legge 184/1983 disciplina gli effetti dell'adozione piena pronunciata ai sensi dell'articolo 25, ma non indica i suoi requisiti e i suoi presupposti, perciò con l'adozione il figlio acquisisce lo stato di figlio nato nel matrimonio degli adottanti, dei quali assume e trasmette il cognome, con l'adozione cessano i rapporti dell'adottato verso la famiglia di origine, salvi i divieti matrimoniali. Il segreto circa la collocazione del minore, dunque, non è un prerequisito per procedere all'adozione.

Parte della dottrina ritiene che l'adozione aperta sia applicabile senza necessità di attendere una riforma legislativa, è sufficiente una interpretazione non restrittiva

dell'articolo 27. L'articolo in questione indica che con l'adozione piena cessa ogni rapporto giuridico tra il minore e la famiglia di origine, ma non necessariamente la relazione di fatto. Ora, l'*imitatio naturae* che il legislatore vorrebbe perseguire è quasi perfetta nel caso di bambini adottati alla nascita o molto piccoli, oppure si rende opportuna nel caso in cui il mantenimento della relazione risulta pregiudizievole per il minore, nel caso di minori adottati già grandicelli, invece, questo obiettivo è difficile da raggiungere perché hanno ben chiara la loro identità e quella dei loro familiari. Se non venisse considerata questa interpretazione non restrittiva dell'articolo 27 i bambini già grandicelli consapevoli della loro storia non potrebbero essere adottati con adozione piena. Occorre anche tenere presente che l'avvento di internet e dei social network facilita la possibilità che i figli adottivi e i familiari biologici si rintraccino, pertanto è preferibile che ci siano contatti programmati e gestiti piuttosto che ostinarsi a rifiutare qualsiasi forma di apertura sulla base di motivazioni ideologiche.

Non vi sono dubbi che una maggiore elasticità della disciplina dell'adozione o una definizione più puntuale degli effetti potrebbe fare chiarezza al riguardo, allo stesso tempo si potrebbero sanare situazioni complesse tutelando l'interesse del minore.

BIBLIOGRAFIA

A.I.M.M.F., Sezione Piemonte- Valle d'Aosta, *Riflessioni sulla c.d. adozione "mite"*, in <http://www.minoriefamiglia.it/>

Associazione nazionale delle famiglie adottive e affidatarie, in <http://www.anfaa.it/blog/2013/01/10/editoriale-6/>

Autorino Stanzione G. (a cura di), *Il diritto di famiglia nella dottrina e nella giurisprudenza, la filiazione, La potestà dei genitori, gli istituti di protezione del minore*, vol. 4, seconda edizione, Giappichelli, Torino, 2011.

Balenzano C., Moro G., Cassibba R., "L'adozione mite: peculiarità, criteri di successo e valutazione di out come", in *Sociologia e politiche sociali*, volume 16-1, 2013.

Balenzano C., "Il diritto mite nella storia del Tribunale per i minorenni di Bari", in *Minorigiustizia*, n. 1, 2015.

Batà A., A. Spirito, "Semiabbandono permanente e adozione mite", in *Famiglia e diritto*, n. 9, 2003.

Belotti V., "Con la chiusura degli istituti necessario un nuovo modello di accoglienza per il minore", in *Famiglia e minori*, n. 3, 2008.

Caffarena S., "l'adozione "mite" e il "semibbandono": problemi e prospettive, in *Famiglia e diritto*, n. 2, 2009.

Cam Centro ausiliario per i problemi minorili (a cura di), *Nuove sfide per l'affido, teorie e prassi*, FrancoAngeli, Milano, 2012.

Casonato M., Adozione e mantenimento dei legami: una revisione della letteratura psicologica sull'adozione aperta, in *Minorigiustizia*, n. 2, 2014.

Cassibba R., G. Castoro, L. A. Antonucci, "La mitezza. Saper parlare con un bambino", in *Minorigiustizia*, n. 1, 2015.

Castellani C., "Ancora sulla "giurisdizione mite": qualche riflessione sulla specificità del giudice dei minori e della famiglia", in *Minorigiustizia*, n. 3, 2012.

Ceccarelli E., *Adozione aperta e mite, novità utili?*, in <http://www.minoriefamiglia.it/>

Cesaro, G. O., “Adozione “mite”: realtà e prospettive”, in A. Giasanti, E. Rossi (a cura di), *Affido forte e adozione mite, culture in trasformazione*, FrancoAngeli, 2007.

Chiesto il ritiro delle proposte di legge n. 5724 e 5725 sulle adozioni aperte e miti e sull’affidamento familiare internazionale, in *Prospettive assistenziali*, n. 152, ottobre-dicembre 2005.

Chistolini M., “I legami di bambini adottati in forma aperte e in affido sine die con i genitori: alcune note psicologiche”, in *Minorigiustizia*, n. 4, 2014.

Chistolini M., *Affido sine die e tutela dei minori, cause, effetti e gestione*, FrancoAngeli, Milano, 2015

Ciampa A., “ Istituti di accoglienza minorili: operazione riconversione alla prova dei fatti, in *Famiglia e minori*, n. 1, 2007.

Cirillo S., *Cattivi genitori*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2005

Confente A., “Quale diritto minorile mite?”, in *Minorigiustizia*, n. 3, 2012.

Depalo R., “Mitezza e dintorni”, in *Minorigiustizia*, n. 3, 2012.

Disegno di legge n. 5724 in
http://legxiv.camera.it/_dati/leg14/lavori/stampati/pdf/14PDL0076061.pdf

Disegno di legge n. 5701 in
http://leg14.camera.it/_dati/leg14/lavori/stampati/pdf/14PDL0071560.pdf

Dogliotti M., “Adozione “forte” e “mite”, affidamento familiare e novità processuali della riforma del 2001, finalmente operative”, in *Famiglia e diritto*, n. 4, 2009.

Dogliotti M., “L’adozione di minori”, in *Famiglia e diritto*, n. 11, 2015.

Fadiga L., “Adozione aperta: si o no?”, in *Prospettive assistenziali*, n. 161, gennaio-marzo, 2008.

Finocchiaro M., Difficile l’applicazione e pochi i principi veramente innovativi, in *Giuda al diritto*, n. 47, 2015.

Fiorini M., “Nel sistema normativo disegnato dal legislatore viene privilegiato il collocamento legittimante”, in *Giuda al diritto*, 2013.

Fiorini M., “Corsia preferenziale all'esigenza di garantire la continuità degli affetti”, in *Famiglia e minori*, n.9, 2008.

Galli S., “La mitezza dell'assistente sociale”, in *Minorigiustizia*, n.1, 2015.

Gentile M. C., “Il modello aperto si è affermato in USA dagli anni ottanta”, in *Famiglia e minori*, n. 9, 2008.

Gigante L., “Le funzioni positive dell'adozione mite”, in *Minorigiustizia*, n. 2, 2007.

Il foglio illustrativo dell'adozione mite”, in *Minorigiustizia*, n.1, 2003.

“La circolare del presidente del tribunale per i minori di Bari ai servizi territoriali”, in *Minorigiustizia*, n.1, 2003.

La riforma dell'affido familiare: prime osservazioni sulla l. 173/2015 in: <http://www.quotidianogiuridico.it/documents/2015/11/02/riforma-dell-affido-familiare-prime-osservazioni-sulla-l-173-2015>

Laera L., “Chi ha paura dell'adozione mite?”, in *Minorigiustizia*, n.2, 2007.

Lenti L., “L'adozione è ora di cambiamenti?”, in *Minorigiustizia*, n. 2, 2007.

Long J., “Open record and open adoption: due prospettive dagli Stati Uniti per la regolazione dei rapporti tra adottato, genitori adottivi e genitori biologici, in *Minorigiustizia*, n. 3-4, 2001.

Long J., “I confini dell'affidamento e dell'adozione”, in *Diritto di famiglia e delle persone*, n. 3, 2007.

Long J., “La conservazione dei legami nell'affidamento e nell'adozione: una prospettiva europea”, in *Minorigiustizia*, n. 4, 2014.

Moro C., *Manuale di diritto minorile*, terza edizione, Zanichelli, Bologna, 2002.

Moro G., “la necessità di una società mite”, in *Minorigiustizia*, n. 1, 2015.

Monitoraggio sulla chiusura degli istituti per minori, Quaderni del centro nazionale di documentazione e analisi per l'infanzia e l'adolescenza, Istituto per gli innocenti di Firenze, 2008, in <http://www.minori.it/it/monitoraggio-chiusura-istituti>

Montaruli V., “La mitezza nei procedimenti di responsabilità genitoriale”, in *Minorigiustizia*, n.1, 2015.

Montechiari T., “Adozione mite: una forma diversa di adozione dei minori o un affidamento senza termine?”, in *Diritto di famiglia e delle persone*, n. 4, 2013.

Morozzo della Rocca, P., “Il nuovo status di figlio e le adozioni in casi particolari”, in *Famiglia e diritto*, n. 8-9, 2013.

Occhiogrosso F., “L'adozione mite due anni dopo”, in *Minorigiustizia*, n. 3, 2005.

Occhiogrosso F., “Le norme per l'adozione in casi particolari non possono non valere anche per lo straniero”, in *Minorigiustizia*, n. 3, 2005.

Occhiogrosso F., “Adozione mite e cognome dell'adottato”, in *Minorigiustizia*, n. 3, 2008.

Occhiogrosso F., “Esistono i presupposti per promuovere una disciplina in materia”, in *Famiglia e minori*, n. 4, 2008.

Occhiogrosso F., *Manifesto per una giustizia minorile mite*, FrancoAngeli, Milano, 2009.

Occhiogrosso F., “Con la sentenza Cedu Zhou contro l'Italia l'adozione mite sbarca in Europa”, in *Minorigiustizia*, n. 2, 2014.

Pannarale L., “la mitezza e i suoi tranelli”, in *Minorigiustizia*, n. 1, 2015.

Pasqualetto A., “L'adozione mite al vaglio della Corte europea dei diritti dell'uomo tra precedenti giurisprudenziali e prospettive *de jure condendo*”, in *Nuova giurisprudenza civile*, n.3, 2015.

Pazè P., “Dove va l'affido, l'affido a lungo termine e altre questioni”, in *Minorigiustizia*, n. 2, 2007.

Pepino L., "La virtù della mitezza e la nascita del diritto mite", in *Minorigiustizia*, n. 1, 2015.

Quaderni della ricerca sociale 31, affidamenti familiari e collocamenti in comunità al 2012, rapporto finale, Centro nazionale di documentazione e analisi per l'infanzia e l'adolescenza, Istituto degli innocenti di Firenze, Firenze, 2015, in <http://www.minori.it/it/minori/minori-fuori-famiglia-il-quadro-aggiornato-al-31-dicembre-2012>

Report Istat: I presidi residenziali socio-assistenziali e socio- sanitari, in http://www.istat.it/it/files/2015/12/Presidi-residenziali_2013.pdf?title=Presidi+residenziali+-+17%2Fdic%2F2015+-+Testo+integrale+e+nota+metodologica.pdf

Santanera F., "l'adozione mite: come svalorizzare la vera adozione", in *Prospettive assistenziali*, n. 147, luglio-settembre 2004.

Scalisi A., L'"adozione mite": una prospettiva non necessaria né utile, in www.personaedanno.it

Zagrebelsky G., *Il diritto mite*, Einaudi, Torino, 1992.